

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO**

GABRIELA TEREZINHA PAULO

EM BUSCA DA VERDADE REAL: ENTRE QUEIJOS E VERMES

FLORIANÓPOLIS

2014

GABRIELA TEREZINHA PAULO

EM BUSCA DA VERDADE REAL: ENTRE QUEIJOS E VERMES

Trabalho de conclusão de curso apresentado à
Universidade Federal de Santa Catarina –
UFSC, como parte dos requisitos para obtenção
do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Alexandre Morais da Rosa

FLORIANÓPOLIS

2014



Universidade Federal de Santa Catarina
Centro de Ciências Jurídicas
Colegiado do Curso de Graduação em Direito

TERMO DE APROVAÇÃO

A presente monografia, intitulada Em busca da Verdade Real: entre queijos e vermes, elaborada pela acadêmica Gabriela Terezinha Paulo defendida nesta data e aprovada pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 10 (dez), sendo julgada adequada para o cumprimento do requisito legal previsto no art. 9º da Portaria nº 1886/94/MEC, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução n. 003/95/CEPE, bem como, pela Res. CNE/CES/09/2004.

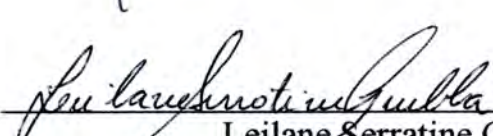
Florianópolis, 02/07/2014.



Alexandre Moraes da Rosa



Mark Walker



Leilane Serratine Grubba

AGRADECIMENTOS

Agradeço a todos que fizeram parte desta minha louca aventura pelo Centro de Ciências Jurídicas, especialmente Dilnei, Erli, Gilmar, Isabela e Leonardo que viram e apoiaram minha teimosia em entrar no curso de Direito da UFSC. Aos novos e velhos amigos, que no decorrer desses cinco anos foram minha fonte de alegria: Affonso, pela amizade desde o primeiro dia de aula; Aristóteles, Lucas, Maiara, Marina e Marja, que na convivência diária tornam o Clube do Café (do Livro, do Servidores, da Ilha Caras....) nosso refúgio das insanidades do CCJ; Arine, Diego, Jeniffer, José Guilherme, Leilane, Leonardo, Maurício, Maria Cristina, Mark, que me ajudaram a refletir sobre as vantagens e desvantagens de concluir esta graduação, obrigada pelos abraços, palavras e silêncios; Ana Luísa, André, Carolina, Daiana, Daniel, Davi, Jaci, Maria Eduarda, Maria Fernanda, Rafael, Renata, Simone, sou grata a vocês pela amizade, companheirismo e aprendizado nesses de estágio. Agradeço ao meu orientador, meu “profis” Alexandre, que ouviu pacientemente meu lamentos e, consentindo com meu desejo, permitiu que este trabalho acontecesse. Por fim, agradeço a todos os professores que tive até aqui, porque de forma agradável ou dolorosa vocês me colocaram em movimento ao me incentivaram a pensar. Obrigada.

O que é a verdade, portanto? Um batalhão móvel de metáforas, metonímias, antropomorfismos, enfim, uma soma de relações humanas, que foram enfatizadas poética e retoricamente, transpostas, enfeitadas e que, após longo uso, parecem a um povo sólidas, canônicas e obrigatórias: as verdades são ilusões, das quais se esqueceu que o são, metáforas que se tornaram gastas e sem força sensível, moedas que perderam sua efígie e agora só entram em consideração como metal, não mais como moedas.

Friedrich Nietzsche, Sobre Verdade e Mentira no Sentido
Extra-Moral

Quando uma maçã fica madura e cai – por que cai? Porque a gravidade a atrai para a terra, ou porque sua haste está murcha, ou porque ela secou no sol, ficou muito pesada, o vento a derrubou, ou porque um menino que está embaixo da árvore quer comer a maçã? Nada é causa. Tudo isso é apenas a coincidência das condições sob as quais ocorre qualquer acontecimento vivo, orgânico elementar. E o botânico que acha que a maçã cai porque a celulose se decompõe, e coisas semelhantes, terá tanta razão, e tanta falta de razão, quanto o menino que está embaixo da árvore e diz que a maçã caiu porque ele queria comê-la e rezou para ela cair.

Tólstói, Guerra e Paz

A gente escreve o que ouve, nunca o que houve.

Oswald de Andrade

RESUMO

Por meio da análise do Manual dos Inquisidores, da leitura do julgamento do moleiro Menocchio e do exame de legislação pertinente a monografia objetiva estudar o mito da “Busca da Verdade Real”, no processo penal, via atualização da lógica inquisitorial. Assim, dentro da perspectiva inquisitorial apresentada na obra de Nicolau Eymerich (Manual dos Inquisidores) e do relato detalhado do julgamento de Domenico Scandella (Menocchio) pela Inquisição na obra de Carlo Ginzburg, objetiva-se analisar a atuação do juiz no curso da instrução probatória do processo penal brasileiro à luz dos ditames do sistema acusatório, a fim de averiguar a eventual compatibilidade entre este e a outorga de poderes instrutórios ao juiz. Inicialmente, analisa-se quais os limites da jurisdição do inquisidor, bem como as formas de interrogatório inquisitorial apresentada na obra de Eymerich. A seguir, passa-se a leitura do caso de Menocchio, buscando-se comparar os modelos de sistemas processuais com o modelo inquisitorial existente no julgamento do moleiro. Por fim, verifica-se os limites da atuação instrutória do juiz criminal no processo penal brasileiro após a adoção do sistema acusatório pela Constituição Federal de 1988, traçando breves considerações sobre as formas de produção da verdade no processo penal à luz da teoria dos Jogos.

Palavras-chaves: Processo Penal. Mito da Verdade Real. Sistemas Processuais Penais. Atuação do juiz criminal. Instrução probatória. Poderes instrutórios do juiz.

ABSTRACT

Through the analysis of the Manual of Inquisitors, reading the Menocchio the miller's judgment and examining relevant legislation, this monograph aims to study the myth of "Pursuit of Real Truth" in criminal proceedings, through the update of the inquisitorial logic. Thus, within the inquisitorial perspective presented in Nicolau Eymerich *opus* (the referred Manual of Inquisitors) and the detailed account of the trial of Domenico Scandella (Menocchio) by the Inquisition in the work of Carlo Ginzburg, the objective herein is to analyze the role of the judge in the evolutionary course of evidential statement in Brazilian criminal justice in light of the precepts of the adversarial system in order to ascertain the possible compatibility between this and granting investigating powers to the judge. Initially, the focus is on what would be the limits of the Inquisitor's jurisdiction, as well as the forms of inquisitorial interrogation presented in Eymerich's work. Next, the reading of Menocchio's case while seeking to compare the procedural systems' models with the inquisitorial model found on the miller's judgment. Lastly, one verifies the limits of the criminal judge's investigating powers in criminal proceedings in light of Game Theory.

Keywords: Criminal process. Myth of "Real Truth". Criminal procedure systems. Criminal judge's role. Evidential statement. Judge's investigating powers.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1 A IGREJA DA VERDADE REAL: AS REGRAS DO JOGO DO NÃO-JOGAR.....	12
1.1 A jurisdição do inquisidor	14
1.2 Prática inquisitorial.....	27
1.3 Conclusão dos processos: vereditos e sentenças	35
2 A LÓGICA DA VERDADE INQUISITORIAL.....	41
2.1 A inquisição mexeu no meu queijo - Uma análise do Caso Menocchio	42
2.2 Os sistemas processuais e a produção da verdade	51
3 A PERMANÊNCIA DA MENTALIDADE INQUISITORIAL NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO PÓS-88.....	57
3.1. Os resquícios inquisitoriais no código de processo penal de 1941.....	58
3.2 A busca da verdade real e o jogo processual	63
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	73
REFERÊNCIAS	75

INTRODUÇÃO

O presente estudo foi motivado através de leituras sobre o tema, como a obra do italiano Carlo Ginzburg “O queijo e os vermes”, que apresenta um relato detalhado sobre o julgamento de um moleiro perseguido pela inquisição; bem como pela leitura do Manual dos Inquisidores, escrito pelo dominicano Nicolau Eymerich. Essas obras, apesar de relatarem acontecimentos de um momento histórico distante do atual, trazem uma lógica processual que pode ser observada ainda hoje no processo penal brasileiro. Assim, através deste trabalho busca-se questionar a permanência da mentalidade inquisitorial, ampliando as possibilidades de compreensão do Processo Penal.

Os questionamentos sobre os problemas dos poderes instrutórios do juiz, foram analisados nas disciplinas chamadas “Processo Penal”, ministradas pelo Professor Doutor Alexandre Morais da Rosa no Curso de Direito desta Universidade, onde viu-se que a necessidade de se discutir o problema da perseguição da “verdade” no processo penal é de extrema importância, pois sabe-se que o processo penal é um modo de construção do convencimento do juiz e, portanto, as limitações que cercam a produção da prova estão diretamente ligadas aos próprios limites desse convencimento.

Para verificar o problema da permanência da lógica inquisitorial no Processo Penal Brasileiro após a adoção do sistema acusatório pela Constituição Federal de 1988, buscou-se fazer um diálogo intertextual com as obras de Nicolau Eymerich e Carlo Ginzburg, comparando as prerrogativas inquisitoriais na perseguição da verdade processual com o caso concreto do julgamento de Domenico Scandella, conhecido por Menocchio e fazendo, por fim, um paralelo com a atual legislação e lógica processual penal brasileira.

A hipótese básica funda-se no fato de que, apesar da adoção do sistema acusatório pela Carta Política brasileira de 1988, o juiz criminal, no curso da instrução probatória, vale-se dos poderes instrutórios previstos pelo Código de Processo Penal e, buscando atingir uma verdade real, atualiza a lógica utilizada no sistema inquisitorial, deixando, portanto, de fazer uma leitura em conformidade com os princípios constitucionais.

Dessa forma, os objetivos secundários tentam demonstrar como o aparente consenso inicial sobre a adoção do sistema acusatório pela Constituição Federal de 1988, encobre um contexto marcado por fortes divergências doutrinárias, a começar pela controvérsia em torno da delimitação daquilo que constitui a essência de tal sistema processual penal, ou seja, de seu núcleo fundante. E também, trabalha-se com a hipótese da impossibilidade de se atribuir iniciativa instrutória ao juiz em um sistema que se repete acusatório, e como o processo penal pátrio, ao transpor tal premissa, atualiza a lógica do sistema inquisitório.

Almeja-se, ademais, verificar os limites da atuação instrutória do juiz criminal no processo penal brasileiro, após a adoção do sistema acusatório pela Constituição Federal de 1988. E, a partir disso, considerando que o critério diferenciador entre os sistemas acusatório e inquisitório é a gestão da prova, constatar que dispositivos que atribuam ao juiz poderes instrutórios, como o art. 156 do CPP, externam a adoção do princípio inquisitivo, que funda um sistema inquisitorial, pois representam uma quebra da igualdade, do contraditório.

Em razão de tais características, atualmente não deveria ser possível falar em existência de procedimento inquisitório, sobretudo à luz dos postulados do Estado Democrático de Direito e dos direitos fundamentais consagrados nas modernas Cartas Constitucionais.

Nesse sentido, o assunto ganha importância na medida em que o discurso atual clama por um Estado Penal Punitivo e propaga a ideia de uma proliferação rápida da criminalidade no tecido social, gerando uma “sensação de impunidade”, que faz com que não apenas a população “leiga”, mas também muitos operadores do direito reclamem uma postura mais ativa por parte do juiz criminal. Diante disso e dos poderes instrutórios do juiz, muitos magistrados atualizam a lógica inquisitorial através da busca pela mítica “verdade real”. Assim, outra leitura, notadamente constitucional, do Processo Penal faz-se necessária, sob pena de se estar apenas atualizando, de forma cada vez mais sofisticada, a antiga lógica inquisitorial.

Em contrapartida, discute-se as formas de produção da verdade no processo penal, notadamente no momento da prolação da sentença pelo juiz, pontuando as influências das variáveis ocultas e apontando como a Teoria dos Jogos pode contribuir com uma outra leitura sobre processo penal, desmistificando a função ocupada pelo julgador.

Finalmente, para fins didáticos, o trabalho foi dividido em três grandes tópicos. O primeiro cuida da leitura detalhada do Manual do Inquisidores, elaborado por Nicolau

Eymerich, onde buscou-se analisar como se dava a atuação peremptória do inquisidor frente ao extermínio da heresia, com um olhar crítico, devido às sérias consequências que essa lógica pode gerar.

Já o segundo cuida de esmiuçar a obra de Carlo Ginzburg, *O queijo e os vermes*, a qual trata do julgamento de Domenico Scandella, mais conhecido por Menocchio, um moleiro nascido em 1532 na cidade de Montereale, na região de Friuli, no norte da Itália. Menocchio foi denunciado à Inquisição por conta de suas falas e pensamentos heréticos. Busca-se analisar os pontos de diálogo entre o Manual dos Inquisidores e as fases dos julgamentos de Menocchio.

O terceiro capítulo, por sua vez, analisa a permanência da mentalidade inquisitorial no processo penal brasileiro, através da análise da legislação pátria. Dessa forma, busca-se demonstrar que, dentro de um sistema acusatório, não se pode abrir mão da separação das funções de acusar e julgar e da gestão da prova nas mãos das partes uma vez que, se atribuído ao julgador o poder para elaborar integralmente o relato, o resultado facilmente pode vir a ser a expressão de uma construção monológica movida por inadmissível ambição de verdade, que acaba por reproduzir o discurso de Eymerich.

No mais, utilizar-se-á para o desenvolvimento deste trabalho o método dedutivo, como forma de abordagem, porquanto partir-se-á de argumentos gerais formulados pelo aporte das teorias de base eleitas para, então, proceder-se ao desenvolvimento de raciocínio em torno da hipótese firmada. Ainda, adotar-se-á como técnica de investigação a pesquisa em excertos doutrinários, a consulta a legislação prévia e a dados estatísticos em sites oficiais do Governo Federal.

1 A IGREJA DA VERDADE REAL: AS REGRAS DO JOGO DO NÃO-JOGAR

A Inquisição, também conhecida como Santo Ofício, foi a instituição formada pelos tribunais da Igreja Católica que perseguiram, julgavam e puniam pessoas acusadas de se desviar de suas normas de conduta. Ela teve duas versões: a medieval, nos séculos XIII e XIV, e a feroz Inquisição moderna, concentrada em Portugal e Espanha, que durou do século XV ao XIX.

Historicamente, a centralização de poder realizada por esse sistema esteve associada aos regimes políticos igualmente centralizadores, como os existentes nos diversos Estados absolutistas.¹ Nessas estruturas políticas, os direitos do acusado são minimizados ou ignorados em nome da soberania do Estado, o que denota o motivo pelo qual o imputado é visto não como parte atuante no processo, mas como mero objeto de inquisição.²

Com a instauração do Tribunal da Inquisição ou do Santo Ofício no século XIII a Igreja Católica deu início ao período de maior reprimenda à heresia³. A excrescência do sistema fundava-se no fato de a Igreja Católica ser a única detentora do meio que abrem o caminho para a eternidade⁴, portanto, questionar ou negar os dogmas da Igreja implicava necessariamente heresia.

No jogo da inquisição, o inquisidor é a peça primordial. Na figura desse sujeito singular funda-se a base do sistema inquisitório, a qual caracteriza-se por nele concentrar os poderes para acusar, defender e julgar, condenando qualquer um que constituísse uma ameaça à fé católica (hereges).

A lógica inquisitorial é férrea e irretorquível. Está pautada na crença de uma verdade absoluta a qualquer custo. E, conforme explica Salah H. Khaled Jr, foi durante a inquisição que "nasceu a maior maquinaria sistêmica -processual de produção patológica da verdade que o mundo já conheceu."⁵ Mas em que consistia essa verdade?

¹ ZILLI, Marcos Alexandre Coelho. *A iniciativa instrutória do juiz no processo penal*, p. 39.

² DIAS, Jorge de Figueiredo. *Direito processual penal v. I*, p. 61.

³ COUTINHO, Jacinto Nelson Miranda. O Papel do Novo Juiz no Processo Penal. In: *Crítica à Teoria Geral do Processo Penal*, p. 18.

⁴ BOFF, Leonardo. Inquisição: um espírito que continua a existir. Prefácio. In: EYMERICH, Nicolau. *Manual dos inquisidores*, p. 10.

⁵ KHALED JR., Salah H. *A busca da verdade no processo penal*, p. 43.

A Igreja católica através da inquisição construiu religiosamente uma realidade para representar a história humana e a tomou como verdade absoluta.⁶ Trata-se de uma verdade divina, revelada e portanto não verificável. Leonardo Boff explica que segundo o catecismo:

“[...] a humanidade foi criada na graça de Deus. A criação era um livro aberto que falava do Criador. Porém em Adão e em Eva ela decaiu. Perdeu os dons sobrenaturais (a graça) e mutilou os dons naturais (obscureceu a inteligência e enfraqueceu a vontade). As frases da criação se decompuseram em palavras soltas e sem nexos. Os seres humanos não conseguiam mais ler a vontade de Deus no alfabeto natural (revelação natural). Deus se compadeceu e nos entregou um outro livro, [...] as Escrituras sagradas, que contêm o alfabeto sobrenatural (revelação sobrenatural). Mediante ele, podemos refazer as frases da criação e assim ter acesso às verdades divinas sobre o ser humano e o universo. Nas Escrituras, como num depósito (*depositum fidei*), estão todas as verdades necessárias para a salvação.” (1993, p.9-10)

Acontece que um livro pode ser interpretado de diversas maneiras, mas não é o caso das Escrituras Sagradas. Na metafísica religiosa, apenas o Papa e os bispos poderiam dar a interpretação correta e definitiva das verdades divinas, sendo que seus pronunciamentos contavam com o privilégio da infalibilidade.⁷ Dessa forma, as pessoas não precisavam se preocupar com questões existenciais, bastava ouvir o que a Igreja ensinava, pois a doutrina já estava em conformidade com a vontade de Deus.

Dentro desse sistema processual, o crime não era um ato gravíssimo, pois aos criminosos também cabia o caminho da eternidade via perdão e arrependimento. O erro fatal estava na negação da fé católica, no questionamento da Verdade absoluta. Sobre o tema Leonardo Boff comenta que:

Face à verdade absoluta, não cabem dúvidas e indagações da razão ou do coração. Tudo já está respondido pela instância suprema e divina. Qualquer experiência ou dado que conflita com as verdades reveladas só pode significar um equívoco ou um erro. A Igreja detém o monopólio dos meios que abrem o caminho para a eternidade. (1993, p. 10)

A lógica é binária: as pessoas estavam divididas entre aqueles que acreditavam na fé católica indubitavelmente e os hereges ou suspeitos de heresia. Aury Lopes Jr. comenta que a intolerância funda a Inquisição, caso contrário a verdade não seria absoluta. Como aponta o autor, a heresia era o maior perigo para a Inquisição, pois atacava a base no sistema. Diante

⁶ BOFF, Leonardo, *op cit.*, p. 9.

⁷ BOFF, Leonardo, *op cit.*, p. 10.

dessa ameaça, a Igreja criou uma estrutura de máxima vigilância e repressão, na qual a tortura e a crueldade eram legitimadas.⁸

É nesse contexto histórico-religioso que no início do século XIV Nicolau Eymerich escreve o *Directorium inquisitorum* (Diretório dos inquisidores), um manual prático sobre o processo inquisitorial, dividido em três partes: “(1) o que é a fé cristã e seu enraizamento; (2) a perversidade da heresia e dos hereges; (3) a prática do ofício do inquisidor que importa perpetuar. Nicolau Eymerich, “nasceu em Gerona, no reino da Catalunha e Aragão. Fez-se dominicano, com excelente formação jurídica e teológica. Em 1357 já era inquisidor-geral do reino [...] morreu em Gerona em 1399.”⁹ No século XVI, com o surgimento de novas heresias tornou-se necessário atualizar o manual. Assim, ele foi revisado e comentado por Francisco de La Penã em 1578. A edição aqui utilizada traz apenas a terceira parte do Manual (procedimentos do inquisidor), que por sua vez subdivide-se em três partes: jurisdição, prática inquisitorial e questões práticas concretas. Por certo, não se esgotará neste trabalho todas as questões referentes ao processo inquisitorial existentes da obra. Posto isso, buscou-se analisar como se dava a atuação peremptória do inquisidor frente ao extermínio da heresia, com um olhar crítico, devido às sérias consequências que essa lógica pode gerar, como deve ficar claro nos tópicos que seguem.

1.1 A JURISDIÇÃO DO INQUISIDOR

Conforme foi dito, a figura do inquisidor é essencial para a compreensão do idiossincrático sistema inquisitório. Na primeira parte do Manual estão dispostas as questões relativas à jurisdição do inquisidor e a pormenorização do conceito de heresia.

Eymerich expõe inicialmente o triplo significado da palavra heresia. Em primeiro lugar, heresia pode ser entendida como sinônimo de *eleição*, “[...] pois o herético, ficando entre uma verdadeira e uma falsa doutrina, nega a verdadeira e ‘escolhe’ como verdadeira uma doutrina falsa e perversa. Portanto, é evidente que o herético ‘elege’”¹⁰; ainda pode determinar uma *adesão*, já que “[...] herético é, efetivamente, quem adere com convicção e obstinação a uma falsa doutrina considerada como verdadeira. Portanto, é lógico que o herético ‘adere’”¹¹.

⁸ LOPES JR., Aury. *Direito processual penal e sua conformidade constitucional*, p. 62-63.

⁹ EYMERICH, Nicolau. *Manual dos inquisidores*, p. 14.

¹⁰ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 31.

¹¹ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p.31.

Por fim, heresia também pode ser entendida como *separação*. Assim, herético seria aquele que se afasta da vida comum, do padrão de normalidade da Igreja: “[...] o herético, ao escolher uma falsa doutrina, e, ao aderir obstinadamente a uma doutrina rejeitada por aqueles com quem convivia antes, isola-se e afasta-se, espiritualmente, da sua comunidade, de onde será imediatamente separado através da excomunhão”¹².

A heresia era considerada um crime político de lesa-majestade. Eymerich deixa claro que “[...] por causa da heresia, a verdade católica se enfraquece e se apaga nos corações; os corpos e os bens materiais se acabam, surgem tumultos e insurreições, há perturbação da paz e da ordem pública”¹³.

De acordo com o Manual dos Inquisidores, a determinação de uma proposição ou artigo como heréticos também dependiam de três condições. Assim, uma proposição é herética quando tenta desconstruir os símbolos da fé, ou seja qualquer oposição ao dogma da Igreja Católica; também é herética a proposição que vai contra a qualquer Verdade que a Igreja tenha declarado de fé, se alguém, ao contrário da Verdade Católica, afirma “por exemplo, que o Espírito Santo não procede do Pai e do Filho”¹⁴ (é considerado um herege; Por último, é herética a proposição contrária ao conteúdo dos Livros Sagrados.¹⁵

Este conceito é, do ponto de vista jurídico, aplicado a: excomungados, simoníacos, opositores da Igreja Católica, quem interpretar erroneamente as Escrituras sagradas, criadores ou aderentes a outras seitas, descrentes da fé cristã, aqueles que não aceitam os sacramentos da doutrina romana e quem dela divergir relativamente a artigos de fé¹⁶.

As divagações sobre as múltiplas acepções da palavra herege vão além. Quando Eymerich questiona se juridicamente, a noção de erro e heresia tem o mesmo sentido¹⁷, o autor propõe um silogismo que ele mesmo descredita: “O conceito de erro é mais amplo, pois, se toda heresia é um erro, nem todo erro é herético. E se todo herege está errado, nem todos aqueles que cometem erro são necessariamente hereges. Mas, no domínio da fé, heresia e erro são absolutamente sinônimos.”¹⁸

¹² *Id.*

¹³ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 32.

¹⁴ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 33.

¹⁵ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 32-33.

¹⁶ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 36.

¹⁷ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 34.

¹⁸ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p.35.

Em que pese a classificação tripartite, o sentido jurídico estrito e teleológico da palavra *heresia* necessita apenas duas condições: *inteligência*, na medida em que o erro está no intelecto ou na fé, e a *vontade*, ou seja, se o sujeito insiste com teimosia no erro intelectual. Para o autor, “[...] a reunião dessas duas condições define perfeitamente o herege, assim como a fé no intelecto e a perseverança na vontade definem o verdadeiro católico.”¹⁹

Nesse contexto, o herege é qualquer pessoa que refle, que se movimenta criando um discurso diverso do oficial. Ao encerrar a questão, Eymerich é pontual: “[...] herege é quem se apegue intransigentemente ao erro, pertinácia essa cuja expressão é a recusa de abjurar.”²⁰

O próximo tópico abordado pelo autor trata das categorias de hereges. O primeiro grupo é o dos hereges manifestos e disfarçados. Os manifestos seriam aqueles que demonstram publicamente convicção contrária à fé católica e que foram condenados. Os disfarçados são os que agem com artifícios ou omissões para esconder a sua heresia.

Nas palavras do Papa Inocêncio III: “Entende-se por hereges manifestos os que pregam publicamente contra a fé católica, os que seguem ou defendem o ensinamento dos primeiros, e os que, demonstrando convicção da heresia diante de seus bispos, confessaram seus próprios erros e foram condenados como hereges²¹”. E Eymerich completa: “Para nós, hereges disfarçados são aqueles cujas palavras e comportamento não manifestam seu apego intransigente à heresia.”²²

Noutro grupo estão os hereges afirmativos, os quais demonstram apego errôneo da fé, de forma volitiva, bem como os hereges negativos, que seriam pessoas as quais apesar de professarem publicamente a fé católica, foram indiciadas por testemunhas, ditas dignas de fé diante de um juiz e “[...] sem confessarem o crime, continuam firmes em suas negações, confessando em palavras a fé católica e proclamando sua rejeição à perversidade herética.”²³

Diante das várias classificações de Eymerich, surge a dúvida de Peña: “deve-se punir como herege quem pratica atos ‘heréticos’?”²⁴ A questão é de tal seriedade que Peña a calou com duas respostas:

¹⁹ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 37.

²⁰ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 38.

²¹ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p.39.

²² *Id.*

²³ *Id.*

²⁴ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 39.

a) serão considerados hereges os que praticarem atos propriamente heréticos. Por exemplo: solicitar o “consolamento”, adorar os demônios, comungar com os hereges, e, de acordo com os seus ritos etc.

b) serão legitimamente considerados hereges – é a opinião unânime dos teólogos e canonistas – os que visitam os hereges, ou os que os sustentam, ajudam ou acompanham. As suspeitas são, neste caso, suficientemente fortes para justificar por si mesmas processos por heresia. (1993, p. 40)

Ou seja, a regra era: na dúvida melhor calar todos os dissonantes.

Eymerich ainda demonstra que passar pelo tribunal da inquisição e sair ileso era quase impossível, pois aqueles que compareciam voluntariamente no tribunal, fossem hereges confessos ou não, recebiam penas pesadas após abjurarem de seus erros. Já os que não compareciam espontaneamente recebiam as penas mais pesadas.²⁵ Nas suas palavras:

Quem não comparece espontaneamente e confessa que praticou atos heréticos, sempre negando sua adesão intelectual à heresia, será submetido à tortura **para que o inquisidor possa formar uma opinião sobre a realidade da adesão mental do acusado à verdadeira fé.** (1993, p. 40. Grifou-se)

Um herege é um inimigo da fé e sua condenação é o objetivo do inquisidor. Nesse quadro, o medo é um elemento essencial para o funcionamento do sistema paranoide. Questões como o medo, o grau de instrução e condição social do acusado eram analisadas como agravantes ou atenuantes quando da aplicação das penas²⁶.

A engenhosidade do pensamento de Eymerich e Lã Pena é assustadora. Ora, o que aconteceria se um suspeito de heresia alegasse que não se recorda de seus comportamentos do passado? A essa dúvida Eymerich responde arditamente:

Está comprovado que a memória guarda sempre inalterada as lembranças de fatos particularmente marcantes, ou particularmente chocantes. Quem, como os luteranos, tivesse profanado locais sagrados, pregado ideias heréticas, destruído imagens, poderia, se fosse acusado tempos depois de heresia negativa, afirmar que esqueceu tudo? Respondam, vamos! Seria “processado”. E, eu defenderia a mesma posição em relação a todos que afirmassem que esqueceram fatos menos marcantes porque a marca que a prática dos hereges deixa na memória nunca se apaga. (1993, p. 41)

Os Heresiarcas eram conhecidos como os “príncipes dos hereges”²⁷. Eles não apenas se limitavam em enganar e se apegar a seus erros, como também criavam, ressuscitavam e

²⁵ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 40.

²⁶ *Id.*

²⁷ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 46.

difundiam fé contrária à Igreja Católica. Vê-se que Eymerich não hesita diante da dúvida em aplicar sua lógica do *in dubio pro Ecclesia*:

Deve-se chamar de heresiarcas apenas os criadores de heresias, ou também quem as difunde, desenterra velhos erros, para apregoá-los novamente ou retomá-los escondido? Deve-se estender o sentido da palavra “heresiarca”, a estes últimos também, pois, se nos limitarmos ao sentido restrito do termo, deveríamos concluir que não existem mais heresiarcas [...] a questão é importante, porque as disposições jurídicas não são as mesmas para julgar os hereges e os heresiarcas (1993, p. 46).

O autor elucida que a questão é relevante no Direito Inquisitorial, no que diz respeito ao tipo de sentença aplicável ao heresiarca, pois de acordo com Eymerich:

Não se deve livrar o heresiarca do último suplício, mesmo se estiver sinceramente arrependido. Mas a Igreja é clemente, e não previu que todos os heresiarcas deveriam ser enviados, indistintamente, à fogueira: prevê a prisão perpétua para o heresiarca que quiser se converter e se retratar.” (1993, p. 47)

E por fim alerta:

Deve-se tomar mil precauções quando se lida com heresiarcas. Se se converterem, então, todo cuidado é pouco. Sua conversão é apenas um artifício para fugir da tortura. [...] Não é o amor pela verdade que os impulsiona a pedir misericórdia, mas realmente, o medo de morrer (1993, p. 47).

Há, também, a categoria dos hereges impenitentes, penitentes e relapsos. Os impenitentes referem-se a pessoas que recusavam, perante juízo, a renegar às crenças que professavam em detrimento da fé católica, contrariamente aos penitentes. Na definição de Eymerich:

Chamam-se hereges pertinazes e impenitentes aqueles que, interpelados pelos juízes, convencidos de erro contra a fé, intimidados a confessar e a abjurar, mesmo assim não querem aceitar e preferem se agarrar obstinadamente aos seus erros. Chamam-se hereges penitentes os que, depois de aderirem intelectual e afetivamente à heresia, caíram em si, tiveram piedade de si próprios, ouviram a voz da sabedoria e, abjurando dos seus erros e procedimento, aceitaram as penas aplicadas pelo bispo ou pelo inquisidor.” (1993, p. 47 e 48)

Os relapsos ainda eram subdivididos em três classes: a primeira era a do suspeito de heresia que abjurou e reincidiu na heresia; a outra era o herege que sendo culpado, retrata-se, mas volta a praticar heresia; e ainda existiam aqueles que prestavam assistência ou a requeriam a quem era considerado herege.²⁸ Em geral, nenhum deles saía ileso do processo inquisitorial,

²⁸ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 48.

havendo apenas uma diferença gradativa nas penas aplicadas, desde aquele que admite o “erro” sem ter sido convocado até o que nele persiste.

Quanto ao tipo de execução que deveria ser aplicada aos relapsos, nota-se que os autores tinham uma pequena dúvida: “Devem morrer pela espada ou na fogueira?”²⁹ Em seguida respondem que:

A opinião geral, confirmada pela prática generalizada em todo o mundo cristão, é que devem morrer na fogueira de acordo com a lei: “[...] todos os hereges, quaisquer que sejam os seus nomes, sejam condenados à morte. Serão queimados vivos em praça pública, entregues em praça pública ao **juízo das chamas**”. É de fundamental importância prender a língua deles ou amordaçá-los antes de acender o fogo, porque, se tem possibilidade de falar, podem ferir, com suas blasfêmias, a devoção de quem assiste à execução.” (1993, p. 48. Grifou-se)

Dos blasfemadores, a Inquisição apenas tratava dos que proferiam ataques diretos à doutrina da Igreja, defendendo que o medo das consequências de tal penalidade seria sempre superior a qualquer estado de espírito do transgressor.

Sobre os blasfemadores deve-se, primeiramente, fazer a pergunta da jurisdição inquisitorial: estes casos são da competência do Tribunal da Inquisição? Em caso afirmativo, os blasfemadores devem ser condenados como hereges ou como suspeitos de heresia? [...] há dois tipos de blasfemadores. Os que não se opõem aos dogmas, mas que, atormentados pela ingratidão, maldizem o Senhor, ou a Virgem Maria, ou se descuidam de lhes dar graças. São blasfemadores comuns com quem o inquisidor não precisa se preocupar; deve abandoná-los à punição de seus próprios juizes. [...] outros dirigem ataques diretos contra os artigos da fé. Dizem por exemplo, que Deus não pode fazer com que chova ou faça sol: por isso divergem frontalmente do dogma da onipotência de Deus [...]. Os que proferem essas blasfêmias não são blasfemadores comuns, mas hereges: serão considerados hereges ou suspeitos de heresia pelo inquisidor e julgados como tal. Uma vez nas mãos da Inquisição, se continuarem sustentando a legitimidade de suas injúrias, serão tratados como hereges e como tais entregues ao braço secular. Se ao contrário, se retratam e aceitam o castigo imposto pelo inquisidor, não serão considerados hereges e terão direito ao perdão” (1993, p. 49 e 50)

La Peña afirma que o relato *eymerichiano* coincide com a prática inquisitorial, a qual se julga competente para julgar qualquer caso de blasfêmia dos hereges. No caso, a pena aplicada varia de acordo com a condição social do sujeito e é sempre acompanhada de um rito simbólico.

[...] No Direito Canônico, a pena do blasfemador é aplicada em público, e, se for leigo, é, além disso, condenado a pagar multa. [...] Se a blasfêmia for grave, e o blasfemador uma pessoa do povo, será amordaçado, enfiar-lhe a mitra da difamação na cabeça e o deixam nu da cintura para cima para servir de espetáculo à multidão. É chicoteado em praça pública e depois exilado. Se o blasfemador é um nobre ou alguém, importante, é conduzido, sem mitra, e enclausurado, durante algum tempo, num

²⁹ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 46.

convento e condenado ao pagamento de uma alta soma em dinheiro. É forçado a abjurar. Se a blasfêmia não for muito grave, o problema fica a critério do julgamento do inquisidor. No entanto, convém proceder assim: o inquisidor condenará o blasfemador a ir à igreja, num dia de festa, e durante a missa, com a cabeça descoberta, nu da cintura pra cima, descalço, com uma corda no pescoço e uma vela na mão. No final da missa, lê-se a sentença de condenação, que atribuirá sempre uma pena de jejum e o pagamento de uma multa. (1993, p. 51-52)

Os videntes e adivinhos são classificados em comuns e heréticos. Os comuns praticam a quiromancia e suas atividades não são de competência da Inquisição. Eymerich acrescenta que heréticos são aqueles que, para predizerem o futuro, veneram o diabo, batizam as crianças novamente etc.³⁰ Neste caso, os indícios de que as suas profecias e predições envolvem práticas heréticas, como o “boca do povo”, ou mesmo a dúvida, são suficientes para ser aplicada uma pena canônica.

Quando não se tem certeza absoluta da existência desses tipos de prática (seja porque o adivinho suspeito não confessa, seja porque não admite que pecou), mas se tem indícios, deve-se examiná-los. [...] Se os indícios não são evidentes e se a única prova clara for a boca do povo, deve-se apenas aplicar uma pena canônica a quem é alvo desses comentários. (1993, p. 53)

O ponto relativo à invocação do demônio traz um problema quanto ao tipo penal. A pergunta inicial de Eymerich é se aqueles que invocam o diabo devem ser processados e julgados como mágicos, hereges ou suspeitos de heresia. A resposta para o problema, segundo o autor está em avaliar qual tipo de invocação o sujeito pratica. Assim, Eymerich distingue os três tipos de invocação: o culto de *latria* (o sujeito procede a uma série de ritos destinados à invocação de demônios); o culto de veneração (onde tomam demônios como intermediários entre Homem e Deus); e todos os cultos que se apresentem bizarros e não correspondam aos dogmas defendidos pela Igreja. Aqui as penas podem variar, sendo agravadas perante a recusa da penitência ou da abjuração, assim como a reincidência.

1. Quem invoca o demônio prestando-lhe culto de *latria*, e confessa isso ou está juridicamente convicto disso, não será considerado nem adivinho, nem mágico, e sim, herege. Consequentemente, se se arrepende, terá que abjurar e irá para a prisão. Se não se arrepender – ou se diz que se arrepende mas não quer fazer penitência nem abjurar, ou se abjura mas reincide depois nessas práticas – será entregue ao braço secular como um herege.

2. Quem invoca o demônio, sem, entretanto, prestar-lhe culto de *latria*, mas de hiperdulia ou de *dulia*, [...] e que confessa ou está juridicamente convicto disso, não será considerado adivinho, e sim herege, e se arrepender depois de abjurar, ficará preso para toda a vida como herege impenitente. A mesma coisa para quem abjura e depois reincide..

³⁰ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 52.

3. Quem invoca o demônio utilizando práticas cujo caráter látrico ou dúlico não é claro, será, entretanto, considerado herege e tratado como tal, por causa da gravidade da invocação. Invocar tem, efetivamente, na Sagrada Escritura, o sentido de praticar um ato de latría: não se pode, portanto, invocar o diabo e cultuar Deus. O inquisidor deve examinar com bastante atenção a finalidade deste terceiro tipo de invocação, pois, se o invocador espera do diabo qualquer coisa que ultrapasse os limites e os poderes da própria natureza do invocado [...], estará confessando sua própria heresia, já que estará tratando o diabo como uma divindade. (1993, p. 56)

Os cristãos que aderiram ao judaísmo ou que se tenham reconvertido a ele também estão inseridos na categoria de herege. Já os cristãos que prestam auxílio a estes indivíduos são julgados como protetores da heresia. Igualmente se condenam os judeus que tenham incentivado o desvio da religião católica, sendo punidos com multa, prisão, surra e proibição do convívio com cristãos. Salienta o autor que seria pouco crível que os cristãos rejudaizantes estivessem incidindo em o erro, pois a conversão é acompanhada de um rito próprio³¹. O mesmo se aplica aos cristãos que aderiram ao islamismo.

Em primeiro lugar: os cristão que aderem ao judaísmo e os judeus que, convertidos ao cristianismo, retornam, depois de algum tempo, à execrável seita judaica, são hereges e devem ser vistos como tais. [...] Em segundo lugar: os cristão que ajudaram, aconselharam etc. um cristão convertido ou reconvertido ao judaísmo serão considerados como protetores da heresia e julgados como tais, pois são hereges tanto os que aderem ao judaísmo como os que reconvertem a ele. Em terceiro lugar: de acordo com os temas da bula *Turbato corde* de nosso senhor o Papa Nicolau IV, os bispos e inquisidores considerarão como cúmplices da heresia os judeus que tiverem facilitado a adesão de um cristão ao judaísmo. [...] A situação dos cristãos que aderiam ao islamismo ou dos sarracenos [...] é absolutamente idêntica à situação dos judeus e rejudaizantes examinada no item anterior: idêntica a gravidade do fato, idêntica as penas. (1993, p. 58-61)

Num panorama geral, a jurisdição da inquisição insidia sobre todos os hereges, nomeadamente judeus e infiéis. A jurisdição papal recai não só sobre os cristãos mas também sobre os infiéis. Isso porque partindo do poder universal de Cristo, o Papa, possuidor da verdade absoluta, tem o poder de dirigir o rebanho do Senhor, o qual abrange todos os homens. Assim, o inquisidor tem o dever de perseguir e isolar todos os que não seguem a fé católica, pois os hereges ameaçam a manutenção e a expansão do catolicismo.

Achamos que o Papa, vigário de Jesus Cristo, não tem poder apenas sobre os cristãos, mas também sobre todos os infiéis. [...] Ora, todos os homens, sejam fiéis ou infiéis, são ovelhas de Cristo, pelo simples fato de terem sido criados, apesar de nem todas as ovelhas serem rebanho da Igreja. Resulta disto tudo, necessariamente, que o Papa, de direito e de fato, estende o seu poder sobre todos. [...] O poder do Papa sobre os cristãos é indiscutível. Ele pode punir quando houver infração às leis do Evangelho. Pode adiar a aplicação das penas justas e merecidas, seja porque não tenha a possibilidade física ou jurídica de mandar aplica-las, seja porque sua aplicação implica um risco ou se preste à escândalo: no entanto, o seu poder jurídico continua

³¹ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 59.

intacto. **E que ninguém venha nos dizer que não devemos julgar o que nos é estranho**, ou o que não podemos obrigar os infiéis a crer, nem através de processos nem através das excomunhões, porque só Deus chama por sua graça exclusivamente: **quem pretende tirar desta maneira nossos poderes jurídicos, se engana**. (1993, p. 62-63, grifou-se)

O autor afirma, neste contexto, a competência da Inquisição para julgar e condenar delinquentes em matéria de fé, considerando como inimigo quem defenda posição contrária a da Igreja Católica. Para Eymerich, o Direito Civil não afasta a função judicial do inquisidor, e havendo conflito de competência, o autor defende explicitamente que as normas de Direito Civil consideradas como obstáculos ao exercício da Inquisição devem ser anuladas.

Assim, fica patente a supremacia das normas canônicas sobre as civis (nacionais). A competência civil restringe-se na execução das penas previamente decididas pela Inquisição, investida da santa missão, contrariamente aos governantes nacionais.

[...] os especialistas em Direito Civil lembram o princípio de que “ninguém deve provocar tumulto nas províncias sob o pretexto de fazer investigações sobre heresia: cabe, portanto, ao governo se ocupar disto”. E concluem: se os judeus atacam a religião, é problema dos judeus e do poder civil, ninguém deve se envolver. Este argumento não significa nada. Entende-se, por este princípio do Direito Civil, que o inquisidor não deve se envolver com as questões civis durante as investigações (que são, efetivamente, da competência do poder civil); ele não quer dizer que cabe ao poder civil definir quando e como o inquisidor deve instaurar processos. É possível que este princípio seja interpretado no sentido mencionado [...] em uma ou outra região: **mas as leis daí decorrentes devem ser consideradas como obstáculos ao exercício da inquisição, e, conseqüentemente, devem ser anuladas**. (1993, p. 65. Grifou-se)

A próxima questão a ser abordada refere-se aos excomungados que permaneceram assim por um ano. Apesar de ser entendido que esta condição não implica obrigatoriamente em heresia, a Igreja pode julgar o sujeito como tal. Nesse sentido, Eymerich salienta que “a sentença de excomunhão é uma pena espiritual que a Igreja aplica como punição ao pecado mortal da contumácia e da desobediência ao Direito e ao juiz.”³² Tanto o excomungado como o herege podem ou não abjurar, sendo que o resultado do primeiro é a prisão perpétua e do segundo é a execução. Se o sujeito permanecer por um ano sob a pena de expulsão é considerado suspeito de heresia e citado pelo Tribunal da Inquisição. Este é intimado para comparecer perante o juiz, passado esse prazo é excomungado. Se até um ano depois não se apresentar, agrava-se a suspeição. Se comparecer como herege penitente é condenado à prisão perpétua, se impenitente será condenado à morte. Mesmo que o indivíduo não siga o caminho mais

³² EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 66.

dramático, terá sempre de passar por um período probatório, apesar de ter sido apenas indicado como suspeito, e terá sempre uma pena a cumprir.

Precisamos, agora, examinar a seguinte questão: deve-se considerar como herege ou suspeito de heresia – e neste caso, levá-los ante o tribunal da Inquisição – quem ficou excomungado durante um ano? [...] Lembremos, em primeiro lugar, que a sentença de excomunhão é uma pena espiritual que a Igreja aplica como punição ao pecado mortal da contumácia e da desobediência ao Direito e ao juiz. [...] Vejamos, agora, como se condenam os hereges, para vermos, a seguir, como se devem condenar as pessoas excomungadas. O herege abjura seus erros e aceita expiá-los de acordo com a decisão do bispo e do inquisidor; ou não abjura. Se abjura, é condenado à prisão perpétua, e esta será a sua expiação. Se não abjura, é entregue como como impenitente ao braço secular para ser executado. A mesma coisa para quem foi excomungado há um ano, independentemente do motivo que o levou à excomunhão: se se retrata, fica livre da excomunhão e é condenado à prisão perpétua; em caso de não se retratar, é entregue ao braço secular para ser castigado até a morte como herege. (1993, p. 66-67)

Os Cismáticos, por sua vez, seriam aqueles que se separaram da Igreja, da sua obediência mas não da crença. Um cismático não seria necessariamente um herege, mas alguém com forte suspeitas, pois “se já está afastado da igreja, não está longe de se afastar dela também na crença.”³³

Os apóstatas estão divididos em três tipos: o clérigo que se laiciza; o monge que abandona o convento; e o cristão que nega uma verdade da fé. Definir o tipo de apóstata era importante no momento de julgar porque, conforme aduz Eymerich:

Nos dois primeiros casos, não existe, propriamente oposição à fé, e, conseqüentemente, é impossível o inquisidor interferir. No entanto, estes dois tipos de apostasia serão, logicamente, objeto de uma sentença de excomunhão: quem se laiciza ou deixa o convento, se tiver a audácia de ficar um ano inteiro sob efeito da excomunhão, será, logicamente, também considerado suspeito de heresia, e, em vista disto, se verá na obrigação de enfrentar o julgamento do bispo e do inquisidor que poderão trabalhar em separado ou em conjunto. [...] Quanto ao terceiro caso, é evidente que este tipo de apostasia elimina totalmente a pessoa da Igreja, e também da fé católica. [...] Esse tipo de apóstata deve ser tratado como herege e infiel, e, como tal, deve ser processado. (1993, p. 70)

Melhor sorte não tem os chamados seguidores de hereges. Quanto a eles, Eymerich pugna pelo uso da tortura³⁴ com o fim de o fazê-los confessar e abjurar. Desde aqueles que veneram os hereges até aos que simplesmente os visitam. O mesmo destino era dado a quem

³³ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 69.

³⁴ “É legítimo torturar esses suspeitos para fazê-los confessar e, depois abjurar”. In EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 72.

hospeda estes indivíduos, sendo excomungados quem conhecer do seu pecado e julgados quem partilhar deles. Em todo o caso são sempre suspeitos de heresia.

Quem acredita nos erros e nas heresias deles são excomungados e vistos como hereges. Não é preciso nem esperar a confissão. Na maioria dos casos, deduz-se, perfeitamente, seja pelas palavras, seja pelo comportamento deles, que caíram em heresia. [...] Mas há também quem diga espontaneamente que acredita nos erros de um determinado herege, defendendo suas heresias e prestando-lhe solidariedade: a prática confirma as suas palavras, na medida em que se comportam na frente do herege como se o adorassem. [...] Há outro tipo de seguidores de quem não se pode afirmar com toda certeza, se aderiam às crenças dos hereges, mas estamos certos de que não é à toa que seguem suas ideias, ordens e obras. [...] No entanto, é preciso estar muito atento à importância das provas e, de acordo com elas, serão tratados como fracamente suspeitos de heresia ou gravemente, e deve-se exigir deles expiação ou abjuração, conforme o caso. (1993, p. 71)

Já a quem hospeda hereges acresce-se a possibilidade de confisco dos bens. E a oposição ao exercício da Inquisição por forma a proteger estes indivíduos é penalizada com a demolição da habitação, o exílio do proprietário, a interdição de reconstrução e o confisco de bens.

Façamos uma distinção entre os que acolhem hereges uma ou duas vezes e os que acolhem habitualmente. Os primeiros podem estar inocentes. Podem não saber com quem estão lidando. Mas também podem estar perfeitamente informados, e, neste caso, são culpados. Culpados, desde que conheçam as heresias de seus hóspedes. Culpados, porque sabem que a Igreja persegue seus hóspedes; culpados, porque lhes dão acolhida justamente para que não caiam nas mãos da Igreja. [...] A lei da Inquisição prevê a demolição total da casa que tenha servido de abrigo a hereges, o exílio do proprietário e, ainda, a interdição de reconstruir e o confisco de bens. É preciso entender que a ideia de proteger hereges se aplica a casos bastante diferentes (1993, p. 72-73)

Os benfeitores de hereges são pessoas que mostram abertamente algum tipo de intimidade ou compaixão pelo condenado ou se insurgem contra a penalização, podendo ser um benfeitor por omissão quando deixa de cumprir as ordens baixadas pelos bispos e inquisidores para prender os hereges, por exemplo; ou por ação quando um magistrado solta o preso sem ordem expressa do bispo ou do inquisidor³⁵. Agindo assim o benfeitor era excomungado e suspeito de heresia, sendo que a reincidência levava ao julgamento como herege.

Nesse ponto, Eymerich deixa clara sua posição no jogo processual-inquisitorial:

O inquisidor deve cercar-se de mil precauções antes de punir um magistrado benfeitor de hereges. Efetivamente, o magistrado bem poderia jogar o povo contra o inquisidor. Se tiver que passar por esse tipo de problema, é melhor submetê-lo ao Papa para que ele decida. (1993, p.74)

³⁵ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 74.

Com relação a essa ressalva La Peña comenta que: “isso não muda em nada o ódio que nós, os inquisidores, sentimos dos hereges. Com este caso, quisemos, simplesmente, mostrar que é necessário ponderar as razões que levam à omissão de uma obrigatoriedade geral, que é denunciar o herege, seja quem for.”³⁶

A oposição direta e a indireta ao exercício da Inquisição (como a imposição do poder civil sobre os inquisidores) consubstancia a excomunhão, sendo todos os opositores tidos por benfeitores de hereges. Nesse ínterim, a tortura está prevista para indagar o suspeito da existência de cumplicidade com o herege.³⁷ Ao rol *eymerichiano* das oposições ao exercício da Inquisição, La Peña acrescenta a categoria daqueles que professam ameaças à instituição da Igreja.³⁸ E vai além:

O que deve ser feito, quando se depara com alguém que se opõe, de fato, ao exercício da Inquisição, mas que afirma não estar ligado a nenhuma forma específica de heresia? **Neste caso, o inquisidor deve assumir a obrigação de descobrir, até com a ajuda da tortura**, se preciso for, se há realmente cumplicidade entre o opositor e o herege (ou a heresia); pedirá ao suspeito uma abjuração completa de todas as suas heresias professadas por todos aqueles que protegeu para se opor ao exercício da Inquisição. (1993, p. 76. Grifou-se)

Mais interessante ainda é a gradação da suspeita de heresia. Para Eymerich existem três tipos de suspeita de heresia: a fraca, que não tem qualquer fundamento (ex. comportamento associado a hereges); a forte, onde existem indícios e argumentos sólidos (ex. esconder hereges); e a suspeita grave ou violenta, onde há hipóteses sérias e convincentes (ex. prestar culto ao herege). Tanto os acusados de fraca suspeita como os de fortes suspeitas eram obrigados a abjurar. Enquanto o violentamente suspeito já era tido de pronto como herege, não se admitindo qualquer defesa.

A fraca suspeita é aquela que pode ser derrubada com argumentos fáceis, durante a defesa, ou quando se basear em hipóteses destituídas de fundamento. [...] Fala-se em forte suspeita quando só se chega a alguma conclusão através de uma boa defesa ou quando se tomarem como base indícios, argumentos ou hipóteses sólidas. [...] Fala-se em suspeita grave ou violenta, quando esta se basear em hipóteses sérias e convincentes. [...] Quem for fracamente suspeito não é herege, nem deve ser considerado como tal. No entanto, paga as punições canônicas e é obrigado a abjurar. [...] O fortemente suspeito não deve ser considerado herege. Mas [...] deve-se exigir que abjure todas as suas heresias, principalmente aquelas em que aparece como forte suspeito. [...] O fortemente suspeito que não quiser abjurar diante do juiz da Inquisição, será entregue ao braço secular, que, por sua vez, o enviará à fogueira. [...] Por fim, o violentamente suspeito: deverá ser considerado herege, passando pelas mesmas punições dos demais. O violentamente suspeito confessa o crime ou não. Se confessar e abjurar, terá sua vida poupada, sendo perdoado, mas condenado. [...] A

³⁶ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 74.

³⁷ *Id.*

³⁸ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 76.

suspeita grave por si só é o bastante para condenar, não se admitindo nenhum tipo de defesa nesse caso.” (1993, p.77-78)

Para as hipóteses de Eymerich, La Peña faz uma observação: “[...] ainda que Eymerich esteja correto sobre os fundamentos e os resultados dos processos de suspeita grave, admite-se, formalmente, a presença da defesa.³⁹”

Em seguida o manual traz os dez casos de forte suspeita de heresia (já abordados a respeito de cada classificação), ao que La Peña uma série de novos casos, aduzindo que a “[...] lista dos dez casos de suspeita forte proposta por Eymerich é, indiscutivelmente, bem elaborada [...]. No entanto, deixa muitos outros de fora, [...] deve –se mencionar no rol [...] os quem não denuncia os hereges; quem guarda em casa livros proibidos; os bígamos [...]”⁴⁰, etc.

Em caso de difamação toda a denúncia é válida, independente da pessoa que a fez, sendo qualitativamente iguais. Bastava que a pessoa fosse apontada publicamente para imediatamente ser sujeita a uma pena canônica ou a ser expulsa da Igreja (caso negasse o conteúdo da denúncia). O processo aqui é composto por duas testemunhas de acusação, enquanto que na reincidência não é sequer garantido. E assim se observa os estragos perpetrados pelo Tribunal da Inquisição:

[...] No caso da difamação, serão consideradas não apenas as denúncias de testemunhas corajosas e honestas mas também as denúncias de testemunhas sórdidas e indignas (hereges, traidores, criminosos etc.). [...] A acusação vale por si mesma em qualquer situação: basta que uma pessoa seja publicamente apontada, para receber uma pena canônica, ou ser expulsa da Igreja, se recusá-la. [...] **Quando houver difamação, abre-se processo, em caso de se ter duas testemunhas de acusação ou delação.** Entretanto, o inquisidor não deve se precipitar, tento a sabedoria de colocar no dossiê qualquer indício capaz de provar a veracidade das delações. (1993, p. 82. Grifou-se)

Por fim, Eymerich coloca o caso dos relapsos, que são as pessoas que reincidiram na heresia ou na proteção à heresia.

Relapso em heresia é quem é flagrado em plena atuação ou cujos atos denunciam com muita clareza sua recaída. Pode-se falar com toda propriedade em “evidê cia”, se o relapso confessar o crime ou se for regularmente denunciado. [...] Todos eles, solicitando ou não o perdão sacramental, serão entregues ao braço secular, sem nenhum tipo de processo. Se não demonstrarem arrependimento, serão enviados como hereges impenitentes; se arrependerem, não lhes serão negados os sacramentos da confissão e da eucaristia. (1993, p. 83)

³⁹ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 78.

⁴⁰ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 81.

A primeira parte do Manual já deixa bem delimitado qual o território da Inquisição: a Igreja é detentora da verdade absoluta e não aceita disputar com ninguém esse monopólio. Diante disso, só lhe resta antecipar a jogada, perseguindo e eliminando todo aquele que lhe parece ameaçar. A heterodoxia era o perigo fundamental.

Depois de investigados, caçados e classificados, os hereges eram submetidos ao procedimento singular da Inquisição, cujas regras se verá a seguir.

1.2 PRÁTICA INQUISITORIAL

A segunda parte da obra trata da prática inquisitorial, onde o autor demonstra como deve ser instaurado um processo até a forma de concluí-lo. Aqui, chama-se atenção para os procedimentos quanto ao interrogatório dos acusados, os quais raramente escapariam ilesos.

Eymerich dispõe inicialmente sobre os antecedentes do processo⁴¹, explicando que o inquisidor após ser nomeado pelo Papa deveria apresentar-se perante o governante do Estado para onde foi enviado, para demonstrar as suas credenciais e oferecer os seus serviços ao rei ou ao governante, solicitando salvo-condutos para si e a sua comitiva. Lembrando que a atitude do inquisidor de se colocar à disposição do governante exigia a reciprocidade do ato, sob pena de ele ser considerado infiel⁴². Este era um passo fundamental para garantir a subserviência dos servidores do rei ao inquisidor, na função de "eliminar a perversidade herética e exaltar a fé católica."⁴³ Como garantia do acordo, o inquisidor precisava obter o mandato apostólico e apresentá-lo aos arcebispos e a bispos locais, antes da intervenção nas respectivas dioceses, para afastar possíveis entraves à sua missão.

A carta real era um termo de obediência às ordens do inquisidor, mas poderia este exigir das autoridades civis que jurassem publicamente defender a Igreja contra os hereges. A recusa ao juramento tinha como pena a excomunhão e a aplicação de uma pena.

Se depois de tomarem conhecimento dos termos do juramento que lhes foi solicitado, os interessados (magistrados, cônsules etc.) pedirem prazo para refletirem, e, se depois de deliberarem, se recusarem a prestar juramento, serão convocados pelo inquisidor,

⁴¹ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 87.

⁴² *Id.*

⁴³ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 88.

no final de um prazo bem pequeno (três ou quatro dias) através de uma carta [...] (1993, p. 92)

E, a prorrogação desta recusa por parte da autoridade civil aumentava a gravidade das penas, sendo que se definitiva, seria declarada suspeita de heresia (por proteção a hereges) e perderia a sua função e honraria, assim como seria considerado nulo qualquer ato seu. As penas ainda se estendiam aos seus descendentes, proibindo-os o acesso ao exercício de funções prestigiadas e o uso de ornamentos.

Se resolverem prestar juramento, serão absolvidos da excomunhão, mas vão receber punições ainda mais rigorosas. No final de dois ou três meses, se continuarem resistindo, o processo ficará ainda mais complicado, e a excomunhão será ampliada aos parentes mais próximos e a todos aqueles que tiverem relacionamento com eles. [...] Caso contrário, o procedimento tornar-se-á ainda mais complicado, decretando-se o interdito – por exemplo – das terras e cidades governadas pelos recalcitrantes. O interdito será, finalmente suspenso, se prestarem juramento. (1993, p. 94)

A decretação do interdito privava a cidade ou região penalizada de qualquer atividade sacramental como batismos, funerais e casamentos. Ocorre que nesta época as relações existentes entre a vida sacramental e a vida profana eram muito estreitas, a ponto de a Igreja poder tornar sem efeito qualquer ato jurídico e qualquer transação em que houvesse normalmente a intervenção do tabelião. O interdito anulava não apenas a vida política da cidade, mas também toda a atividade econômica. Do ponto de vista canônico e jurídico, “uma região interdita é uma região morta.”⁴⁴

Neste caso, Peña defende que, dependendo da classe social, as penas poderiam ser diferentes, consoante pudessem financiar a prática inquisitorial⁴⁵.

Deve-se castigar, com rigor, o pecado de desobediência ao inquisidor. No entanto, quando se tratar de conselheiros e pessoas importantes, é melhor impor-lhes penas menos duras. Por exemplo, a doação de uma grande soma em dinheiro para a construção de um local para o culto, ou para outros fins, de tal maneira que o crime não fique impune e que as outras pessoas aprendam a ter medo. **Porém, o inquisidor terá muito cuidado antes de punir: vai precisar constantemente dos poderes civis, cuja amizade e simpatia serão indispensáveis.** Portanto, que os inquisidores consultem logo os grandes inquisidores e que se deixe, de preferência, a cargo do inquisidor geral, e até mesmo do Papa, a responsabilidade de resolver esses casos. (1993, p. 93. Grifou-se)

Após, o inquisidor procederia à nomeação de um comissário inquisitorial em cada bispado. Este seria competente para receber quaisquer informações e acusações nos limites da

⁴⁴ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 94.

⁴⁵ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 88-96.

sua diocese, instaurar o processo, fazer a citação do acusado e das testemunhas, fazer as prisões, recolher depoimentos e confissões e analisá-las, torturar (com o bispo), e todos os demais atos que cabem ao inquisidor, exceto o de aplicar sentença definitiva.⁴⁶

Em seguida, Eymerich explica como proceder a abertura pública e solene dos trabalhos da Inquisição, a partir da realização de um sermão geral marcado a um domingo, anunciada por carta. Para esta ocasião, o inquisidor convocava todas as comunidades religiosas. E, no final do sermão, era lida a Ordem de Delação a todos os presentes e explicado claramente as ordens nela contidas, enfatizando que “se alguém souber que alguém disse ou fez algo contra a fê, que alguém admite tal ou tal erro, é obrigado a revelar ao inquisidor”⁴⁷

No dia marcado, o inquisidor fará um sermão inteiramente dedicado à fê, ao seu significado e 1ª sua defesa, exortando o povo a extirpar a heresia. O inquisidor acrescentará, ainda, que sabe perfeitamente que lhe contarão tudo, mas é obrigado a enfatizar essa advertência para os fiéis, a fim de que não critiquem os delatores, ao contrário, os considerem bastante obedientes à fê divina. (1993, p. 98)

No sermão geral, o inquisidor ainda deveria alertar os presentes quanto à bonificação de três anos a quem o auxiliasse na sua função e, também, fixar um período de perdão à heresia se houvesse apresentação voluntária. O objetivo do sermão era disseminar o medo:

Após a leitura desta ameaça, numa linguagem bem prosaica, o inquisidor terá que fazer três coisas: a) Primeiro, explicar o sentido desta ameaça e simplificá-lo para que seja mais bem entendido. Deve resumi-la assim: “Esta sentença – dirá ele – compreende três pontos, O primeiro é de ordem geral: se souberdes que alguém é herege, deveis denunciá-lo a nós. O segundo é específico: se souberdes que alguém ensina qualquer coisa errada, deveis nos dizer. O terceiro é singular: deveis denunciar a nós quem souberdes que tem livros heréticos ou invoca os demônios.” b) O inquisidor lembra, a seguir, que todos aqueles que assistiram ao sermão ganharão quarenta dias de indulgência [...]. c) Terceiro, o inquisidor determinará a época do perdão [...]. (1993, p.100)

No caso da confissão, Eymerich alerta sobre o conflito entre as funções religiosas e investigativa do inquisidor, visto que uma pessoa ao confessar seus atos heréticos, colocaria o clérigo numa posição em que ele teria de optar por revelar segredos de confissão ou beneficiar um herege. O autor explica que seria preciso avaliar se a pessoa, antes de se confessar, transmitiu a sua heresia a terceiros e, verificar todos os seus antecedentes: caso fosse uma heresia de ordem subjetiva, haveria uma absolvição secreta e uma pena exemplar, enquanto que em caso de disseminação da heresia se procederia ao registro cartorial da confissão e

⁴⁶ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 95.

⁴⁷ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 98.

investigação dos envolvidos, aplicando-se as penas previstas para o delito (com a atenuante para quem se apresentou voluntariamente).

Quem, durante a época do perdão, se entregar voluntariamente, admitindo ter acreditado em alguma heresia, ajudado hereges etc., não será acusado, denunciado nem citado para comparecer: confessa espontaneamente. O inquisidor atenuará seu rigor. Porém, estará atento à forma pela qual vão querer apagar sua culpa. Se quiserem se auto-acusar no foro confessional, declarando que desejam ser ouvidos durante a confissão sacramental, o inquisidor não deverá permiti-lo nem ouvir a confissão deles: ele não é o juiz do foro íntimo e confessional, mas do foro externo e jurídico. [...] **se, depois de agir pela via jurídica, viesse a inquirir sobre fatos de que tivesse tomado conhecimento através da confissão sacramental: a pessoa o acusaria, na mesma hora, de revelar o segredo da confissão. Que escândalo contra a Inquisição!** A experiência ensina que hereges e suspeitos, temerosos de ser capturados pela Inquisição, apresentam-se voluntariamente e pedem para ser ouvidos na confissão, pensando que vão fugir do processo e da punição. Portanto, não devem ser ouvidos, mas confessar seus crimes ao inquisidor na instância jurídica. (p.101-102. Grifou-se).

Assim, as denúncias eram recebidas ainda durante o tempo de perdão, sendo que as informações sobre testemunhas, delatores etc. deveriam ser anotadas na Agenda das delações. Decorrido o período fixado, o inquisidor deveria fazer uma seleção das denúncias, investigando primeiramente os crimes mais graves. Dessa forma, o denunciante era citado para a oitiva e, o fato de seu depoimento não ter qualquer fundamento ou credibilidade, não implicava rejeição da denúncia, “pois o que não se descobre hoje pode se descobrir amanhã”⁴⁸. Portanto, pelos delitos futuros a Agenda das delações permanecia inalterada.

Existem três formas de abertura de um processo: por acusação, denúncia ou investigação.

No primeiro caso, existe uma declaração do acusador que versa sobre a heresia de alguém. O delator precisaria aceitar a lei de talião – na qual se responsabiliza em receber a pena do acusado caso a sua culpa seja afastada – para proceder a acusação. No processo, o inquisidor fazia-se assistir por um escrivão e, pelo menos, de duas pessoas idôneas. La Peña comenta que essa forma de abertura de processo caiu em desuso no séc. XVI, pois considerava-se que a reciprocidade da lei de Talião na prática afastava possíveis delatores. Assim, o papel de acusador foi assumido por um Fiscal, cujas acusações deviam ser suficientemente precisas para a possibilidade de defesa do acusado, mas excluindo sempre a origem da denúncia.

Existe processo por acusação se, na frente do inquisidor, alguém acusar outra pessoa de heresia, manifestar sua vontade de provar sua acusação e declarar que aceita a lei de talião, segundo a qual o acusador aceita, se perder, pagar a pena que o acusado

⁴⁸ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 104

pagaria se ficasse provada a culpa deste último. [...] Este não é o melhor método na prática da Inquisição; é arriscado e bastante discutível. Mas, se o acusador insiste, o inquisidor aceita e registra a acusação. Depois disto, o inquisidor não “procederá” sozinho, mas na instância civil, fazendo-se assistir por um escrivão público e dois religiosos ou, duas pessoas idôneas.” (1993, p. 106)

A abertura de um processo por denúncia é caracterizada pela afirmação de heresia ou protecionismo à hereges. O depoimento do delator era registrado nos mesmos termos da denúncia, na presença do escrivão e duas testemunhas, sendo indagado no final se teria motivações para a denúncia.

Este é procedimento habitual. O processo começa na presença de um escrivão e duas testemunhas, religiosos ou fiéis confiáveis. O delator jura sobre os quatro Evangelhos e começa a depor: onde soube dos fatos; se soube de primeira mão, ou não; quem os revelou. O inquisidor fará o interrogatório para tornar o depoimento o mais completo possível, e tudo será registrado nos autos lavrados pelo escrivão. Depois, pergunta-se ao delator se faz a denúncia impelido pela maldade, ódio, ressentimento, ou, ainda, por ordem de terceiros. O delator, a seguir jura guardar segredo sobre tudo o que contou ao inquisidor e sobre o que este lhe disse. Tudo fica registrado nos autos do escrivão. Os autos de delação deverão ser datados. (1993, p. 107-108)

Por último, o processo por investigação tinha como base boatos sobre atos ou declarações contra a fé ou a favor de hereges. Peña faz uma distinção entre a investigação geral, a qual não pressupõe a denúncia de heresia, da investigação especial onde já houve a denúncia do herege.

No contexto da Inquisição, “investigação” deve ser entendida como a investigação canônica efetuada por um juiz capaz e imparcial a respeito de uma ação criminal manifesta. Atualmente, deve-se distinguir a investigação geral (*inquisitio generalis*) da investigação especial (*inquisitio specialis*). Investigação geral é quando o inquisidor visita uma província ou região e baixa decretos de busca a hereges em geral. A investigação geral não pressupõe, necessariamente, que um crime de heresia tenha sido denunciado, previamente. Investigação ou inquisição especial é o direito de proceder à condenação ou punição de pessoas conhecidas como hereges e nominalmente denunciadas. Este tipo de inquisição supõe que houve, efetivamente, delito. (1993, p. 108. Grifou-se.)

Quanto ao processo propriamente dito, Eymerich aponta os diversos caminhos que ele pode tomar, de acordo com as formas de abertura acima explanadas. Entretanto, o autor salienta que sempre se deve seguir um procedimento sumário, simples: uma ampla acusação.

Vamos esclarecer logo que, nas questões de fé, o procedimento deve ser sumário, simples, **sem complicações e tumultos, nem ostentação de advogados e juízes.** Não se pode mostrar os autos de acusação ao acusado nem discuti-los. Não se admitem pedidos de adiamento, nem coisas do gênero. [...]” (1993, p. 110. Grifou-se)

No referido processo de acusação, o inquisidor enquanto solicitante do acusador aconselha-o a tomar decisões conforme a utilidade das testemunhas no processo. Se estas confirmarem a gravidade das acusações e o acusador não desistir do seu papel, as testemunhas serão investigadas pelo inquisidor, através de interrogatório. O resultado deste determina se o acusado está de algum modo ligado à heresia, podendo ser decretada sua prisão se houver risco de fuga. O acusado seria seguidamente submetido a interrogatório, o qual é feito ao arbítrio do inquisidor, na busca da confissão do acusado. Quando for entendido pelo inquisidor que esta foi professada, declarará o encarceramento do acusado, podendo dentro deste ambiente controlado manipulá-lo e pressioná-lo (exemplo, a promessa de misericórdia).

O processo de delação recorre à citação das testemunhas enunciadas pelo delator, seguindo o trâmite da acusação se demonstrada a gravidade do delito. No processo de investigação, Eymerich afirma que é preciso mandar citar pessoas boas e honestas como testemunhas, para negar ou confirmar os boatos. E, segundo Peña, “bastam duas testemunhas para provar a existência de boatos. Devem ser íntegras e maiores de idade. Dois depoimentos divergentes quanto aos fatos serão suficientes para provar a existência de boatos: pode-se ‘proceder’”⁴⁹.

Pergunta-se à testemunha, depois de tê-la feito prestar juramento, se conhece o réu; como conheceu (Viu-o? Falou com ele? Muitas vezes? Etc.) A testemunha mencionará, eventualmente, seus laços de parentesco ou de amizade com o réu etc.; desde quanto tempo (Muito? Pouco tempo?); o que se comenta a respeito dele, particularmente no que concerne à fê (e, também, no plano moral). No tocante à fê: comentam se ele fez ou disse, em qualquer lugar, alguma coisa contra a fê católica? Acham que é membro de alguma seita? Dizem que ajuda ou simpatiza com hereges? Ou, ao contrário, consideram-no um bom católico? À pergunta: qual a “fama” dele?, a testemunha responde que é “o que se diz, normalmente”. (1993, p. 111)

Os interrogatórios requeriam a presença de cinco pessoas: o inquisidor, que formula as perguntas, com a função de afastar as mentiras do acusado; o acusado ou testemunha; o escrivão, responsável pelo registro nos autos; duas testemunhas inquisitoriais. Essa forma deveria ser seguida com o intuito de “[...] afastar qualquer irregularidade e para que, realmente, se consiga restabelecer a verdade [...]”⁵⁰.

No momento de proceder o interrogatório, Eymerich dá a dica para o inquisidor: “A malícia é a melhor arma do inquisidor: deve utilizar a parte doutrinária deste Manual para

⁴⁹ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 115.

⁵⁰ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 117.

convencer o acusado de que aderiu a uma heresia.⁵¹”. Para Eymerich, o inquisidor deveria mostrar tosa sua sagacidade:

O inquisidor interrogará o acusado sobre o seu local de nascimento e de origem. Sobre seus familiares (Estão vivos? Morreram?). Perguntará onde foi criado, e por quem, onde viveu. Tomará informações sobre suas mudanças de domicílio: deixou o local onde passou sua infância? Foi para lugares infestados de heresia e por quê? De acordo com as repostas, o inquisidor orientará suas próprias perguntas para parecer que voltou naturalmente à pergunta. Pergunta-lhe se, num determinado lugar, não ouviu falar de um certo assunto (do qual, sem que ele saiba, é acusado) [...]. Se disser sim, será pressionado com perguntas, registrando-se as respostas; perguntarão se ele próprio falou isso e qual a sua opinião sobre o assunto. **Assim, o inquisidor prudente (*prudens inquisitor*) vai cercando cada vez mais a questão fundamental da acusação, até chegar à verdade.** Concluída a confissão, lavra-se os autos. (1993, p. 113. Grifou-se)

Ao que La Peña acrescenta,

Depois das perguntas de ordem geral citadas por Eymerich, e pelas quais, evidentemente, convém começar, é bom que o inquisidor pergunte ao acusado se sabe por que foi preso; se suspeita de alguém – e, neste caso, quem – que o tenha denunciado; **de acordo com as repostas obtidas, o inquisidor verá como cercar cada vez mais a verdade. [...] O interrogatório pode legalmente ultrapassar o teor da acusação [...]** Durante o interrogatório, é bom que o acusado se sente numa cadeira mais baixa, mais simples que a cadeira do inquisidor. O interrogatório será conduzido de maneira a evitar induzir o acusado para o que se quer, indicando-lhe, deste modo como fugir das perguntas críticas. [...] Concluindo, os interrogatórios terão a frequência que o inquisidor quiser, mas respeitando-se sempre o princípio de silenciar sobre tudo o que for capaz de dar pista dos delatores ao acusado.” (1993, p. 114-115. Grifou-se)

Eymerich concebe no manual uma lista dos dez truques mais usados pelos hereges para responderem aos interrogatórios, sem confessar. São eles na ordem: responder de maneira ambígua, responder acrescentando uma condição, inverter a pergunta, se fingir de surpreso, mudar as palavras da pergunta, clara deturpação das palavras, auto justificação, súbita debilidade física, simular idiotice ou demência, se dar ares de santidade.⁵²

Como resposta aos truques, Eymerich apresenta estratégias para forçar o herege a revelar os seus erros. E o inquisidor deve partir sempre da culpa do acusado, cuidando o seu discurso, mesmo que falacioso, tornando-o aliciante para o indivíduo. O autor faz então um novo rol com os dez truque do inquisidor para neutralizar os truques do hereges. Os quais são

⁵¹ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 118.

⁵² EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 119-120.

nada menos do que “dez truques que os inquisidores dispõem para arrancar, com elegância (*gratiose*), a verdade da boca dos hereges, sem recurso à tortura.”⁵³

Com relação à celeridade processual, Eymerich elenca cinco pontos que são obstáculos à rapidez de um processo, notadamente: o grande número de testemunhas, a participação da defesa, a destituição do inquisidor, a apelação e a fuga do acusado. Nota-se aqui a aversão pelo contraditório: “o fato de dar direito de defesa ao réu também é motivo de lentidão no processo e de atraso na proclamação da sentença. Essa concessão algumas vezes é necessária, outras não”. (p. 137)

E La Peña comenta que:

Diante do Tribunal da Inquisição, basta a confissão do réu para condená-lo. O crime de heresia é concebido no cérebro e fica escondido na alma: portanto, é evidente que nada prova mais do que a confissão do réu. Eymerich tem absoluta razão quando fala da total inutilidade da defesa. (1993, p. 138)

Assim, no Tribunal da Inquisição, a confissão do réu é o mais importante e o suficiente para a sua condenação, sendo que o papel do advogado consiste, contraditoriamente, em obter a confissão do seu cliente para acelerar o processo rumo a sentença condenatória.

A apelação ao Papa surge como outra causa de atraso do processo. Se o inquisidor infringir a lei durante o processo, o réu poderia apelar ao Papa. Para tanto, era preciso fornecer cópia ao inquisidor da apelação, que tinha dois dias para decidir se receberia ou não recurso e trinta dias para realizar o julgamento apostólico. Se o inquisidor considerar procedentes as razões do apelante, o processo retoma a partir do erro, se tal for possível, pois Eymerich arditosamente indica uma simples fórmula de resposta à apelação.

O teor de uma resposta positiva à apelação é o seguinte: o inquisidor argumenta que agiu em conformidade com a lei. A seguir contesta, uma a uma, as acusações contidas no texto da apelação. Concluindo-se que o inquisidor não transgrediu o Direito nem deu pretexto à apelação; e sim que o réu recorreu a ela por temer a Justiça. Por isso, a apelação não tem validade. Entretanto em respeito à Santa Sé Apostólica, que é a destinatária da apelação, o inquisidor dirá que aceita a apelação e remeterá, juntamente com todo o dossiê, ao nosso senhor o Papa. [...] Se, nesse período, tiver que julgar outras questões que envolvam o mesmo réu, o inquisidor as resolverá, normalmente, porque a apelação não pode bloquear um outro trâmite concernente ao mesmo réu. (1993, p. 146)

⁵³ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 126.

Como se vê, a premissa fundamental do sistema inquisitorial é a verdade absoluta e o objetivo do processo é a condenação do herege. O jogo, nesse caso, é de gato e rato: a Igreja caça, o herege foge, se conseguir.

O discurso apresentado pela Igreja é inquestionável por conta de sua origem divina. Em suas mãos conserva de forma privativa os meios de produção simbólica, os quais distribui, hierarquiza, controlando as formas de participação subordinada.⁵⁴ Ou seja, havia uma preocupação neurótica do sistema inquisitorial pela manutenção dos interesses da Igreja, enquanto hierarquia e pela preservação da sua imagem. Isso se dava através da imposição de sua verdade absoluta, frente ao discurso do outro: um discurso impossível que deveria necessariamente ser silenciado.

1.3 CONCLUSÃO DOS PROCESSOS: VEREDITOS E SENTENÇAS

Finalizando a prática inquisitorial, torna-se necessário abordar os veredictos e as sentenças emanados pelo Tribunal do Santo Ofício. Eymerich enumera treze formas de conclusão dos processos, os quais serão analisados a seguir.

O primeiro veredito é o da absolvição, onde o réu deve ser absolvido e declarado completamente isento de qualquer heresia. Isso acontece nos casos em que, após responder ao processo comum, mesmo com a oitiva das testemunhas não houver comprovação de que o acusado teria qualquer ligação com heresia. Assim, será proferida uma sentença de absolvição, a qual dirá:

Não encontrando – em tudo o que vimos e ouvimos, no que foi proposto nesta causa – nada que tenha legitimamente provado por que foste ‘denunciado’, dizemos, declaramos e sentenciamos que não há e não houve nada contra ti que possa considerar-te herege ou suspeito de heresia. Eis porque te liberamos, através desta sentença do julgamento inquisitorial. (1993, p. 150)

Nota-se que o documento é incisivo ao declarar que nada foi legitimamente provado⁵⁵ contra o acusado, evitando portanto, falar em absolvição para não haver problemas se no futuro o acusado for condenado.

⁵⁴ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 23.

⁵⁵ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 150.

O segundo veredito é o da expiação ou purgação canônica, o qual incide sobre quem tinha fama de herege, mas ao longo do processo não houve elementos probatórios que suportassem tal acusação. Nesse caso não havia de fato absolvição ou condenação. E sim um processo de expiação pelo qual o sujeito passaria junto com um certo número de co-expiadores, que testemunhariam sobre a sua fé, mediante juramento perante o bispo ou inquisidor, quem falhasse durante a expiação seria excomungado ou condenado como herege.

O terceiro veredito era o do interrogatório, o qual era aplicável ao réu que, não tendo confessado, não tinha contra ele provas de heresia. Neste caso o acusado era encaminhado para aplicação da tortura. Eymerich reconhece que a tortura não é o método mais eficaz afirmando que mesmo quem nada cometeu confessaria se não aguentasse a dor, enquanto outros nada diriam. Ainda assim, o autor aduz que crianças e idosos também poderiam ser torturados, mas com moderação. O veredito da tortura é o seguinte:

Nós, o inquisidor etc., considerando o processo que instauramos contra ti, considerando que vacilas nas respostas e que há contra ti indícios suficientes para levar-te à tortura; para que a verdade saia da tua própria boca e para que não ofendas muito os ouvidos dos juizes, declaramos, julgamos e decidimos que tal dia, a tal hora, será levado à tortura. (1993, p. 153)

A confissão obtida sob ameaça de tortura era considerada completamente válida e espontânea. Já se obtida mediante tortura, haveria necessidade de confirmação posterior. A tortura era realizada mediante regras, como a proibição de recomeçá-la sem novas evidências. Um exemplo de nova evidência era quando o acusado confessava algo sob tortura, porém, na hora de confirmar a confissão, ele negava a confissão anterior. Isso era levado em consideração para decidir a intensidade de cada série de tortura.

O inquisidor não deve se mostrar muito apressado em aplicar a tortura, pois só se recorre a ela quando não houver outras provas: cabe ao inquisidor tentar levantá-las. [...] Mas, se não conseguir nada, e se o inquisidor junto com o bispo acharem que o réu lhes esconde a verdade, então, devem mandar torturá-lo moderadamente e sem derramamento de sangue [...] Uma vez declarada a sentença, os assistentes do inquisidor partem para a execução. Durante a preparação da execução, o bispo e o inquisidor, eles próprios, ou um fiel fervoroso, irão pressionar o réu para que confesse espontaneamente. Se o réu não confessar, ordenaram aos carrascos para que tirem as suas roupas [...]. Se continuar a resistir, será levado num canto, completamente nu [...]. Passei por essa experiência muitas vezes; outros vão confessar, se lhe prometerem salvar a vida [...]. Se não se conseguir nada através desses meios, e se as promessas se revelarem ineficazes, executa-se a sentença e tortura-se o réu da forma tradicional. [...] Durante a tortura, primeiramente, interroga-se o réu sobre os pontos menos graves, depois, sobre os mais graves [...]. Se mesmo assim não se conseguir nada, continua-se com a tortura no dia seguinte, e no outro, se for preciso (porém, não se “recomeçam” as torturas, pois só se pode fazer isto se se dispõe de novos indícios contra o réu. Em outras palavras, é proibido “recomeçar”, mas não “continuar”. Quando o réu, submetido a todo tipo de tortura, continua sem confessar, param de

brutalizá-lo e o soltam. Se pedir a definição da sentença, não se pode recusar. Será lavrada nos seguintes termos: - que depois do exame meticoloso de seu dossiê, não se encontrou nada que pudesse provar com legitimidade o crime de que o acusaram, prosseguindo nos termos previstos para sentença de absolvição. (1993, p. 155)

Sobre os detalhes das instruções dadas por Eymerich quanto ao procedimento do interrogatório, Penã demonstra sua concordância aduzindo que o acusado deve ser suficientemente torturado, mas que “tudo isso deve ser feito sem crueldade! Não somos carrascos.”⁵⁶

O quarto veredicto seria a abjuração por suspeita leve, onde não se aplicavam penas, mas punições – as quais eram arbitrariamente atribuídas de acordo com a condição do suspeito e a gravidade da suspeita – contra quem foi provada a existência de indícios leves de heresia, devendo por fim abjurar publicamente.

O quinto veredito era o da abjuração de suspeita grave. Este era o caso de quando o Tribunal não encontrava nenhuma prova de heresia, nem na análise dos fatos nem nos depoimentos, mas acreditava que existiam fortes indícios de uma grave suspeita de heresia. Após a abjuração o inquisidor proferia a sentença:

Meu filho, com a abjuração que acabas de fazer, expiaste a suspeita que pesava sobre ti. Mas gostaria que te tornasses mais sério no futuro. Cuidado com o que fizeres daqui por diante, porque, se soubermos que reincidiste na heresia abjurada, serás entregue sem misericórdia ao braço secular para seres executado. Afasta-te, de hoje em diante, de quem puder fazer-te reincidir na heresia. (1993, p. 162)

O sexto veredito é o da abjuração de suspeita violenta, que assim como os anteriores se aplica ao caso em que o Tribunal, no curso da instrução probatória, não encontra nenhuma prova, apenas indícios. Nesse caso, para o autor a pessoa “pode perfeitamente não ser herege. Mas deve ser condenada em decorrência da suspeita violenta, que não pode se fundamentar com nenhuma prova.”⁵⁷

O sétimo veredicto seria a expiação canônica e abjuração, aplicado a quem não se tinha nenhuma prova contra, mas sua amizade com hereges era notória. Já o oitavo veredicto é a abjuração de um herege penitente, não relapso, o qual não tendo processo anterior, confessa sua heresia e manifesta seu desejo de voltar à Igreja sacramental. Após a abjuração, o Tribunal condena-o à prisão perpétua.

⁵⁶ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 158.

⁵⁷ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 163.

O inquisidor, então, mandará o escrivão ler a sentença. Esta conterà todos os considerandos; esclarece que o réu só salvou a vida por causa da misericórdia do bispo e do inquisidor [...]. O réu é condenado: a) A usar roupa dos apenados perpétuos. Se ao vesti-la ela rasgar, mandarão fazer outra; não deve odiá-la, e sim amá-la; b) A colocar-se, por determinado tempo, e, em certas festas, na porta de uma igreja, para ser visto pelos fiéis, da manhã ao meio-dia, e à tarde, até que o sol se ponha. Irá também para a porta das igrejas importantes, principalmente durante as festas mais concorridas: Natal, Páscoa, Pentecostes, Ascensão; c) À prisão perpétua, para ser atormentado, para todo o sempre, pelo pão do sofrimento e a água da amargura. (1993, p. 169)

O nono veredito refere-se ao penitente relapso, condenado à morte, sendo-lhe concedido os dois sacramentos e alguns dias de vida (se for um religioso deverá ser previamente destituído). Nos termos da sentença:

Finalmente, observe-se bem que esta sentença de entregar ao braço secular é, normalmente, pronunciada numa praça, e não na igreja, exceto domingos e dias de festa. É normal: a sentença leva à morte (*ducit ad mortem*) e, por isso, é mais honesto (*honestus*) pronunciá-la fora da igreja e durante a semana, pois o templo e o domingo são o lugar e o tempo consagrados do senhor. (1993, p. 172)

O décimo veredito trata da condenação de um herege impenitente e não relapso e acontecia quando o réu foi denunciado e confessou a heresia, mas recusa-se a abjurar, porque não se considera culpado. O acusado era então submetido a uma primeira fase de tentativa de conversão à fé e à abjuração, sob pena de ser queimado. Segue o dispositivo da sentença:

Porque não quiseste, e não queres abandonar os teus erros, preferindo a condenação e a morte eternas à abjuração e ao retorno ao seio da Igreja e à salvação da alma, nós te excomungamos e te afastamos do rebanho do Senhor e te proibimos de qualquer participação na Igreja, nesta Igreja que tudo fez pra te converter, e que não dispõe de nenhum outro meio para fazê-lo. Nós, bispo e inquisidor, na qualidade de juízes no que compete à fé, com assento neste Tribunal... etc. Hoje, no horário e no local, que te foram determinados para ouvires nossa sentença definitiva, condenamos-te e decretamos, judicialmente, que és realmente um herege impenitente e, como tal, te entregamos e abandonamos ao braço secular. [...] (1993, p. 174)

O décimo primeiro veredito incide sobre o herege impenitente e relapso, que independentemente de adotar as convicções católicas terá como resultado a morte: “Arrependido ou não, o relapso deve morrer. Se se arrepender, morrerá como está previsto no nono veredicto [...]; se não morrerá como réu impenitente e relapso”⁵⁸.

O décimo segundo veredito trata da condenação do herege convencido de heresia que nunca confessou. É o caso da pessoa que tem sua culpa presumida, por conta das “[...] provas absolutamente esmagadoras (evidência dos fatos, depoimentos parecidos de testemunhas,

⁵⁸ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 177.

flagrante delito de pregação [...]), mas que nunca confessou⁵⁹”. As penas neste caso, variam entre a eterna prisão, uma vida de penitência ou a morte.

Mesmo que nunca tenha confessado, não deixará de ser considerado um herege impenitente. Vejamos como proceder com ele. Antes de entregá-lo, trancafiá-lo numa prisão bem dura. Deixam-no algemado e acorrentado, e tal como na situação anterior, pressionam-no constantemente a confessar e abjurar. Se confessar, será tratado como está previsto no oitavo caso. Se não confessar, será submetido ao procedimento canônico e secular previsto no décimo caso. (1993, p. 177)

Por fim, o último veredito versa sobre a condenação por contumácia de um herege em fuga, que pode ir da abjuração à sua entrega ao braço secular. No caso de o fugitivo não se apresentar para julgamento, Peña comenta que:

É interessante fazer uma imagem da pessoa, afixando-se o nome e a condição do condenado, e entregá-la ao braço secular para ser queimada, exatamente como se faria se o acusado estivesse presente. **Não saberia dizer de quando data este admirável costume de queimar os contumazes em suas efígies. [...] Prática bastante louvável, cujo efeito aterrorizante sobre o povo é evidente [...].** (1993, p. 181. Grifou-se)

A terceira parte do livro refere-se a questões concretas, recorrentes à prática da Inquisição, “um inventário das 22 rubricas mais recorrentes que o inquisidor pode consultar rapidamente”⁶⁰. Em primeiro lugar, Eymerich enumera os requisitos para ser inquisidor, a saber: (i.) cumprir a idade mínima de nomeação; (ii.) ter doutorado em Teologia, Direito Canônico e Direito Civil; e (iii.) a nomeação por quem recebeu esse poder por delegação do Papa (independentemente do falecimento deste). O inquisidores são exclusivamente responsáveis perante o Papa; podem subdelegar os seus poderes e nomear comissários, mas não escrevões.

O autor afirma que não é permitida a excomunhão do inquisidor e seus subordinados, sem uma ordem apostólica expressa. Tal pode ser decidido pelo Papa se o inquisidor, de plena consciência, não perseguir aquele que foi incumbido, extorquir valores, ou ainda, se ele mandar entregar ao fisco, bens da Igreja devido ao julgamento de um sacerdote.

Dentro do poder do inquisidor, destaca-se que este não tem competência para investigar a heresia do Papa, nem pode proceder contra outro inquisidor. Por outro lado, pode proceder contra pessoas da realeza (embora Peña sublinhe prudência nessa atuação); quem deu sepultura cristã a um herege; quem se recusou a prestar juramento em testemunho; mortos

⁵⁹ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 177.

⁶⁰ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 15.

denunciados como hereges em vida. Sobre esta questão, a heresia consagra um delito de lesa-majestade divina que logo afasta o princípio geral de Direito Civil.

Além disso, pode-se incidir sobre a memória do morto sem limite temporal, sendo os descendentes diretos do morto declarados infames e inaptos para exercer cargos públicos (ao que Peña defende que é uma pena juridicamente correta). A punição do herege morto deveria ser cumprida pelos herdeiros, em outros casos, exigia-se o cumprimento com bens materiais.

Já sobre o interrogatório, a tortura em particular, denota-se a inexistência de regras claras e de jurisprudência sobre a aplicação da tortura. Em relação às testemunhas, admite-se a sua tortura pelo inquisidor, por meio de obrigá-las a testemunhar, a contar a verdade ou como forma de punição pelo falso testemunho, porquanto ofereceriam prejuízo ao exercício inquisitorial.

Em suma, o suspeito de heresia, quando em processo, deparava-se perante uma derradeira presunção de culpa. Para além de ver a sua defesa viciada, por meio da preclusão da informação constante dos autos acusatórios e da atitude acusatória do próprio advogado, o indivíduo não tem qualquer hipótese de sair com a sua reputação ilibada.

Com efeito, em todos os veredictos que podem ser declarados, nenhum restaura publicamente a o estatuto de inocência, que desde o momento em que se é objeto de denúncia (nunca mais sai da dita Agenda) vê a sua vida para sempre alterada. O processo pelo qual tem de passar limita-se a testar a sua culpa, para no final o classificar como à prova dos métodos inquisitórios, como se a sua odisseia fosse uma trama com a finalidade exclusiva de aliciar o outro para o mal, ao invés de um direito do acusado se defender. Sobre o tema, Franco Cordeiro⁶¹ explica que:

[...] nos meios de cognição do processo inquisitório, prova é todo fato ou ato que revela conhecimento sobre o que aconteceu; dirigida à verdade histórica, a busca não admite limites nem amparos formais; ainda que existam algumas regras, resultam burladas, pois as técnicas inquisitoriais produzem um ilegalismo congênito. Os processos inquisitórios são uma máquina analítica movida por inesgotável curiosidade experimental. (2000, p.40)

Do ponto de vista do jogo processual, resta ao acusado a tentativa de evitar, durante todo o processo, controlar a sua própria participação, sob pena de já ser suspeito de heresia. O inquisidor, por sua vez, é o dono do jogo. Como tal, ele determina o modo, a duração e os

⁶¹ CORDERO, Franco. *Procedimiento penal: Tomo II*, p. 40.

instrumentos admitidos no processo. Ainda, observa a atitude de resistência do acusado como um desafio, onde vê a resiliência como razão de heresia, a qual ele coloca constantemente à prova durante os interrogatório, na contínua expectativa de quebrar a vontade do sujeito – como se verá a seguir, na análise do processo de Menocchio, um moleiro perseguido pela Inquisição.

2 A LÓGICA DA VERDADE INQUISITORIAL

Como visto, a lógica inquisitorial funda-se no monopólio da Igreja sobre a verdade absoluta que lhe foi revelada. Assim, qualquer desvio implicava necessariamente heresia e, todo aquele que se recusasse a repetir o discurso da Igreja, pensando e criando suas verdades, era considerado um herege. A fé deveria ser aceita, jamais pensada.

É nesse sentido que se busca dialogar com a obra *O Queijo e os Vermes*, do historiador Carlo Ginzburg⁶². Para construção do livro, o autor analisou os processos inquisitoriais do Santo Ofício existentes no Arquivo da Cúria Episcopal. À época, estava em busca de documentos sobre bruxas, feiticeiros e curandeiros e se deparou com o processo de Domenico Scandella. De pronto, o que lhe chamou a atenção foi o tamanho do processo e a peculiaridade da heresia proferida pelo réu. Através da análise deste documento, Ginzburg apresenta um relato detalhado do julgamento de Menocchio, conseguindo inclusive identificar livros e influências que construíram a individualidade do moleiro. Além disto, Ginzburg se utiliza de teóricos dos estudos culturais para embasar seu pensamento e, não fosse pela análise documental pormenorizada e teoricamente embasada, poderia ser tido como uma literatura, por conta da intrincada e envolvente narrativa que foge dos moldes da historiografia tradicional. Neste trabalho, buscou-se seguir a ordem cronológica do processo, selecionando os trechos que dialogam com as questões abordadas pelo Manual dos Inquisidores.

⁶² Carlo Ginzburg nasceu em Turim, na Itália, em 1939. Foi professor de história moderna na Universidade da Califórnia por vinte anos e atualmente leciona na *Scuola Normale Superiore* de Pisa. É precursor e um dos principais autores da corrente da Micro-história – onde *O Queijo e os Vermes* é tido como um marco fundador.

2.1A INQUISIÇÃO MEXEU NO MEU QUEIJO - UMA ANÁLISE DO CASO MENOCCHIO

Didaticamente é possível dizer que *O Queijo e os Vermes* trata da história de Domenico Scandella, mais conhecido por Menocchio, um moleiro nascido em 1532 na cidade de Montereale, na região de Friuli, no norte da Itália. Menocchio foi denunciado à Inquisição por conta de suas falas e pensamentos heréticos. Foi interrogado, julgado e condenado pelo Santo Ofício. E, após se redimir dos próprios pecados, teve sua pena abrandada e foi solto, mas após quinze anos de seu primeiro interrogatório tornou-se um réu reincidente, através de novas denúncias que reafirmavam sua postura herética. Já velho e desgraçado pela própria vida, suplicou para que fosse perdoado. Foi novamente condenado e torturado a fim de que contasse aos inquisidores quem eram seus cúmplices. Esta obra é uma rica análise daquilo que o Manual do Inquisidores já deixou claro: é impossível escapar da armadilha do interrogatório.

Inicialmente, Ginzburg discorre a respeito da complexa cosmogonia que o moleiro construiu e que foi tida como grave heresia: para Menocchio os mundos material e espiritual teriam surgido a partir do caos. Além disso, para ele blasfemar não era pecado: “[...] cada um faz o seu dever; tem quem ara, quem cava e eu faço o meu, blasfemar.”⁶³

Menocchio ainda nega os sacramentos da Igreja, nega a imortalidade da alma (e outras vezes assente), nega a santidade do Papa, critica a exploração dos pobres, prega a tolerância ou a equivalência religiosa, crê num cristianismo simplificado no amor ao próximo e, idealiza um “novo mundo” (não apenas espacial, mas também social), um paraíso divino onde há farturas. Discorda que a blasfêmia seja grave pecado e que o ato de pecar se constitui quando há prejuízo ao próximo. Uma figura singular. Um prato cheio para a inquisição.

O processo de Menocchio iniciou-se em 28 de setembro de 1583, com uma denúncia anônima ao Santo Ofício, sob a acusação de ter dito palavras heréticas sobre Cristo.

Ocorre que no seu caso não se tratava de uma blasfêmia comum e o fato de ele difundir suas ideias na comunidade agrava sua situação.⁶⁴ Os filhos de Menocchio descobriram que pároco da cidade era o delator. É fácil identificar a origem da rixa entre o moleiro e o clero local, já que “[...] Menocchio não reconhecia, na hierarquia eclesiástica, nenhuma autoridade

⁶³ GINZBURG, Carlo. *O queijo e os vermes*, p.35.

⁶⁴ GINZBURG, Carlo, *op. cit.*, p. 32

especial na questões de fé. [...] De tanto discutir e argumentar pelas ruas e tavernas da cidade, Menocchio deve ter acabado por se contrapor à autoridade do pároco.⁶⁵”

Menocchio foi orientado pelo vigário da região, o qual era seu amigo de infância, a comparecer espontaneamente ao Santo Ofício e ainda a calar-se sobre suas ideias: “Diga o que eles estão querendo saber, não fale demais e muito menos se meta a contar coisas; responda só o que for perguntado” (p. 35). Então, no dia 4 de fevereiro de 1584, atendendo à convocação do Santo Ofício, Menocchio compareceu perante o inquisidor, o qual de pronto ordenou sua prisão. Após três dias foi submetido ao primeiro interrogatório. Em que pese os conselhos recebidos, diante dos inquisidores o moleiro expôs com eloquência toda sua singular cosmogonia.

Antes de tudo, existia uma massa disforme dos quatro elementos (terra, ar, fogo e água). Dela surgiu o Espírito Santo e também os anjos Lúcifer, Gabriel, Miguel, Rafael e o próprio Deus, que se fez hierarquicamente superior aos outros. Por querer se equiparar a Ele, Lúcifer foi expulso do céu com seus seguidores. É dessa forma que o moleiro justifica a origem de Deus e do Diabo. A complexidade de suas ideias é tamanha que ele próprio cai em várias e constantes contradições.

Menocchio afirmava que Deus ordenou que os anjos criassem a natureza, os homens e todo o mundo material conhecido. Os homens, subordinados à natureza, por sua vez, cumprem o papel de ajudar o Senhor nas tarefas de receber o dízimo, as indulgências e fazer as boas obras. Segundo o moleiro, Deus poderia ter feito tudo isto por conta própria, mas que Ele opera através dos trabalhadores. O Espírito Santo seria um capataz (mas também o próprio Deus, a alma dos homens, uma inspiração, um “sopro”, uma energia ou uma atividade de Deus; tudo depende da circunstância), os anjos seus ajudantes e, Cristo não passaria de um homem comum que fez boas obras, assim como a Virgem Maria não seria uma virgem. Enxerga o Senhor como um pai distante ou um patrão e, portanto, a interpretação que Ginzburg atribui ao pensamento do moleiro é de que Deus nada fez, nada criou e que cumpre um papel que se assemelha aos senhores das terras.

O título da obra de Ginzburg se dá por conta justamente da analogia feita por Menocchio entre o leite e o queijo (o caos-matéria) e os vermes que dele surgem (Deus e os anjos). É possível traçar um paralelo entre a teoria da geração espontânea, muito em voga no

⁶⁵ GINZBURG, Carlo, *op. cit.*, p. 35.

período e também com a intensa cultura materialista do moleiro, que tendia a traçar comparações do mundo terreno para explicar o divino. Para Ginzburg:

Essas metáforas recorrentes são com certeza uma resposta à necessidade de tornar mais próximas e compreensíveis as figuras centrais da religião, traduzindo-as em termos da experiência cotidiana. Menocchio, que declara aos inquisidores que suas profissões, além de moleiro, eram as de “carpinteiro, marceneiro, pedreiro”, comparou Deus a um carpinteiro, a um pedreiro. Mas, da efervescência das metáforas, emerge um conteúdo mais profundo. A “criação do mundo” é mais uma vez, literalmente, uma ação material [...]. (1996, p.)

De pronto a atitude do inquisidor foi questionar se Menocchio estava falando sério ou se estava louco. Mas como se sabe pelo Manual de Eymerich, em plena Contra-reforma a repressão da heresia não fazia ressalvas à loucura:

A questão de se fingir de louco merece uma atenção especial. E se se tratasse, por acaso, de um louco de verdade? Para ficar com a consciência tranquila, tortura-se o louco, tanto o verdadeiro como o falso. Se não for louco, dificilmente poderá continuar a sua comédia sentindo dor. Se houver dúvidas, e se não se puder saber se se trata mesmo de um louco, de toda maneira, deve-se torturar, pois não há por que temer que o acusado morra durante a tortura (*cum nullum hic mortis periculum timeatur*). Mas se o herege continuar blasfemando como um louco durante a tortura, não haverá como suspendê-la para fazê-lo arrepender-se, de modo a que perca a vida, sem perder a alma? Parece-me que sim. Mas é preciso lembrar que a finalidade mais importante do processo e da condenação à morte não é salvar a alma do acusado, mas buscar o bem comum e intimidar o povo (*ut alii terreantur*). [...]

E o que fazer quando o acusado for mesmo louco? Ficará preso enquanto não recobrar a razão: não se pode mandar um louco para a morte, mas também não se pode deixá-lo impune. Quanto aos bens do louco, vão para as mãos de um procurador ou dos herdeiros: porque a loucura, após o crime, pode retardar o castigo físico, mas não livra da perda dos bens. (1993, p. 122 e 123)

Os filhos, bem que tentaram de várias formas demover Menocchio de suas ideias, orientando-o para que ele declarasse sua obediência à Igreja. Todavia, ao final do primeiro interrogatório ele pediu perdão, mas não renegou sua cosmogonia: “Senhor, o que eu disse por inspiração de Deus ou do demônio não confirmo nem desminto, mas peço-lhe misericórdia e farei o que me for ensinado.”⁶⁶

Assim, foi também durante os próximos quatro interrogatórios⁶⁷, Menocchio falava com eloquência, rebatendo as objeções do inquisidor:

“Consta no processo”, disse-lhe o vigário Maro, “que teria dito não acreditar no papa, nem nas regras da Igreja, e que não sabia de onde saía tamanha autoridade de alguém como o papa.” Menocchio retrucou: “Eu peço a Deus onipotente que me faça morrer agora se eu disse isso que Vossa Senhoria afirmou”. Mas era verdade que dissera que

⁶⁶ GINZBURG, Carlo, *op. cit.*, p. 39.

⁶⁷ Os outros interrogatórios ocorreram nos dias 7, 16, 22 de fevereiro e 8 de março. In GINZBURG, Carlo, *op. cit.*, p. 39.

as missas para os mortos eram inúteis? (Segundo Giuliano Stefanut, as palavras pronunciadas por Menocchio num dia em que voltaram da missa foram: “Por que é que vocês dão esmolas em memória daquelas poucas cinzas?”) “Eu disse”, explicou Menocchio, “que é preciso tentar fazer todo o bem quando se está neste mundo, porque depois é o senhor Deus quem governa as almas. As orações, as esmolas e missas para os mortos são feitas, eu acho, por amor a Deus, o qual faz o que bem entender. As almas não vêm pegar as orações e as esmolas. Fica à majestade de Deus receber essas boas obras em benefício dos vivos ou dos mortos”. Ele imaginava que essa fosse uma hábil explanação, mas de fato contradizia a doutrina da Igreja em relação ao purgatório. (1996, p. 39)

No fim de abril daquele mesmo ano, Menocchio foi levado a outra cidade para confirmar, agora na frente de um magistrado do braço secular, seus depoimentos até então. Ele que se sabia orgulhoso da originalidade de suas ideias, ficou entusiasmado por poder contá-las à pessoas importantes. E então confirmou:

“É verdade, eu disse que, se não tivesse medo da justiça, falaria tanto que iria surpreender; e disse que, se me fosse permitida a graça de falar diante do papa, de um rei ou príncipe que me ouvisse, diria muitas coisas e, se depois me matassem, não me incomodaria”. Então Menocchio abandonou qualquer reticência. Era dia 28 de abril. (1996, p. 40)

O moleiro começou denunciando a opressão dos ricos contra os pobres. Ele era contrário ao uso do latim: “Na minha opinião, falar latim é uma traição aos pobres.”⁶⁸ Menocchio também criticava a grande quantidade de riquezas que a Igreja possuía. Para ele, a instituição religiosa e seus membros eram tão grandes que tudo parecia lhe pertencer. Afirmou que a Igreja deveria se manter tão pobre como se acreditava que Jesus tivesse sido, humilde, honrando, assim como os verdadeiros seguidores, os pobres e livres de preceitos dogmáticos não práticos. Sobre os sacramentos como Batismo, Eucaristia, Crisma e Casamento, o moleiro negava a necessidade de todos com a alegação de que eles eram apenas invenções humanas: “‘mercadorias’, instrumentos de exploração e opressão por parte do clero.”⁶⁹ Já sobre a Eucaristia, disse que não via Deus nas hóstias, mas apenas um pedaço de massa. Sobre as Sagradas Escrituras afirmou que originalmente elas foram dadas por Deus, mas que posteriormente foram adaptadas pelos homens. Menocchio negava a doutrina católica, os Livros Sagrados e insistia numa religião simples e prática, mais próxima da cultura oral campesina. Ginzburg salienta que:

A maior parte dessas afirmações foi feita por Menocchio durante um único e longuíssimo interrogatório. “Falaria tanto que surpreenderia” – tinha prometido aos conterrâneos. [...] “nunca discuti com alguém que fosse herético”, replicou a uma pergunta precisa dos juízes, “mas tenho cabeça sutil, quis procurar as coisas maiores

⁶⁸ GINZBURG, Carlo, *op. cit.*, p. 41.

⁶⁹ GINZBURG, Carlo, *op. cit.*, p. 42.

que não conhecia.” [...] Mas antes de ser reconduzido ao cárcere implorou a piedade dos inquisidores [...]”. (1996, p. 45)

Os interrogatórios foram retomados em 1º de maio. Os juízes estavam ansiosos para conhecer melhor a cosmogonia do moleiro: “Ihe dissemos que seu espírito aparecia no processo cheio de certos humores e de má doutrina, mas o Santo Tribunal deseja que o senhor termine de revelar seu pensamento.”⁷⁰

Assim, nos interrogatórios seguintes Menocchio foi submetido a diversos questionamentos sobre a origem de seus pensamentos, suas fontes e com quem ele compartilhava suas ideias. Já que para os inquisidores parecia improvável que um moleiro conseguisse, por conta própria, inventar coisas tão distintas da mentalidade medieval corrente. Mas, Menocchio permaneceu resolutivo: “Senhor, nunca encontrei alguém que tivesse essas opiniões. As minhas opiniões saíram da minha cabeça.”⁷¹ E manteve essa posição ao longo do primeiro processo.

Ainda durante o primeiro processo, Menocchio explicou ao inquisidor que blasfemar não é pecado, pois “só faz mal a si próprio e não ao próximo, da mesma forma que, se eu tenho uma manta e decido desmanchá-la, faço mal só a mim mesmo e não aos outros, e acredito que quem não faz mal ao próximo, não comete pecado [...]”.⁷²

Enquanto Menocchio não dá aos inquisidores o que eles querem, os interrogatórios vão se arrastando, como bem aponta Ginzburg “o vigário-geral perguntou pela enésima vez.”⁷³ O autor ainda transcreve um trecho de um momento do interrogatório:

INQUISIDOR: O senhor pareceu se contradizer nas respostas anteriores, quando falou de Deus, porque numa disse que Deus é eterno como o caos e, em outra, disse que ele foi feito do caos. Agora esclareça seu pensamento.

MENOCCHIO: A minha opinião é que Deus é eterno como o caos, mas não conhecia a si próprio e nem era vivo, mas depois se conheceu, e isso é o que eu entendo por ter sido feito do caos.

INQUISIDOR: O senhor disse anteriormente que Deus tinha intelecto; como é então que antes não conhecia a si mesmo e qual foi a causa que o fez conhecer? Explique também o que aconteceu a Deus que possibilitou que ele, não estando vivo, se tornasse vivo depois.

MENOCCHIO: Acredito que tenha acontecido com Deus o mesmo que acontece às coisas deste mundo, que vão da imperfeição à perfeição, como uma criança, por exemplo, que, enquanto esta no ventre da mãe, não compreende, nem vive mas logo

⁷⁰ GINZBURG, Carlo, *op. cit.*, p. 45-46.

⁷¹ GINZBURG, Carlo, *op. cit.*, p. 57.

⁷² GINZBURG, Carlo, *op. cit.*, p. 79.

⁷³ GINZBURG, Carlo, *op. cit.*, p. 88.

que sai começa a viver e, à medida que cresce, começa a entender; assim Deus que era imperfeito enquanto estava no caos, não compreendia nem vivia, mas depois, se expandindo nesse caos, começou a viver e a compreender.

[...]

INQUISIDOR: No princípio esse intelecto divino teve conhecimento de todas as coisas: de onde recebeu essa informação, da sua própria essência ou por outra via?

MENOCCHIO: O intelecto recebia conhecimento do caos, onde todas as coisas se encontravam confundidas, e em seguida o caos deu ordem e compreensão a esse intelecto, assim como nós conhecemos a terra, o água, o ar e o fogo e aos poucos pudemos distingui-los.

INQUISIDOR: Esse Deus não possuía vontade e poder antes que fizesse todas as coisas?

MENOCCHIO: Sim, assim como nele crescia o conhecimento, também cresciam vontade e poder.

INQUISIDOR: Poder e querer são a mesma coisa para Deus?

MENOCCHIO: São distintas, assim como são para nós: quando existe querer, é preciso que exista o poder para fazer alguma coisa. Por exemplo, o carpinteiro, se quiser fazer um banco, precisa dos instrumentos para fazê-lo e, se não tiver a madeira, sua vontade é inútil. O mesmo dizemos sobre Deus; além do querer, é preciso poder.

INQUISIDOR: Qual é o poder de Deus?

MENOCCHIO: Operar através de trabalhadores.

INQUISIDOR: Os anjos, que para o senhor são ministros de Deus na criação do mundo, foram feitos diretamente por Deus, ou então por quem?

MENOCCHIO: Foram produzidos pela natureza, a partir da mais perfeita substância do mundo, assim como os vermes nascem do queijo e quando apareceram receberam vontade, intelecto e memória de Deus, que os abençoou.

INQUISIDOR: Poderia Deus fazer todas as coisas sozinho, sem a ajuda dos anjos?

MENOCCHIO: Sim, assim como alguém constrói uma casa usa trabalhadores e ajudantes mas se diz que fez tudo sozinho, Deus na criação do mundo, usou os anjos mas se diz que foi Deus quem o fez. E, da mesma forma que aquele construtor poderia ter feito sua casa sozinho, mas levaria mais tempo, Deus poderia ter construído o mundo sozinho, mas em muito mais tempo.

INQUISIDOR: Se não tivesse existido a substância da qual foram produzidos todos os anjos, se não tivesse existido o caos, Deus teria podido fazer toda a máquina do mundo sozinho?

MENOCCHIO: Eu acredito que não se possa fazer nada sem matéria e Deus também não poderia ter feito coisa alguma sem matéria.

INQUISIDOR: Aquele espírito ou anjo supremo, pelo senhor chamado de Espírito Santo, é da mesma natureza e essência de Deus?

MENOCCHIO: Deus e os anjos são da mesma essência do caos, mas diferentes, porque a substância de Deus é mais perfeita e não é a mesma do Espírito Santo, sendo Deus a luz mais perfeita; o mesmo digo de Cristo, que é de substância inferior à Deus e à do Espírito Santo.

INQUISIDOR: O Espírito Santo é tão poderoso quanto Deus? E Cristo também é tão poderoso quando Deus e o Espírito Santo?

MENOCCHIO: O Espírito Santo não é tão poderoso quanto Deus e nem Cristo é tão poderoso quanto Deus e o Espírito Santo.

INQUISIDOR: Aquele que o senhor chama de Deus foi feito, produzido por alguém?

MENOCCHIO: Não foi produzido por outros, mas recebe seu movimento das mudanças do caos e vai da imperfeição à perfeição.

INQUISIDOR: E o caos, quem o move?

MENOCCHIO: Ele se move sozinho. (1996, p.98-101)

Diante da Inquisição, Menocchio era um herege dos mais perigosos. Era alguém que pensava, que se colocava em movimento numa sociedade que era forçada a permanecer inerte. Ele não só negava a doutrina da Igreja Católica como apresentava sua própria versão sobre o existencialismo. Um heresiarca. A sua visão materialista era incompatível com a ideia de um mundo criado por uma entidade divina. Para Ginzburg, “Menocchio falava de um queijo bem real, nada mítico, o queijo que vira ser feito (ou que talvez ele próprio tivesse feito) inúmeras vezes”⁷⁴. E a julgar pela extensão dos seus interrogatórios, nota-se que os inquisidores tinham curiosidade em saber mais da cosmogonia *menocchiana*.

Os inquisidores seguiram com os interrogatórios pressionando o moleiros em suas contradições:

[...] o vigário-geral começou lhe pedindo esclarecimentos sobre a “majestade de Deus” para depois desfechar o golpe final: “O senhor disse que nossas almas retornam à majestade de Deus e já afirmou antes que Deus não é nada além de ar, terra, fogo e água: como então as almas retornam à majestade de Deus?”. A contradição era deveras real; Menocchio não soube responder: “É que verdade que eu disse que ar, terra, fogo e água são Deus, e o que eu disse não posso negar; quanto às almas, elas vieram do espírito de Deus e, portanto é preciso que retornem ao espírito de Deus”. O vigário insistindo: “O espírito de Deus e Deus são a mesma coisa? [...]”

“**Eu não sei**” – respondeu Menocchio. Permaneceu caldo um tempo. Talvez estivesse cansado. [...] “Eu acredito que todos nós, homens, temos um espírito de Deus, que se fizermos o bem, fica alegre, e, se fizermos o mal, o espírito não gosta”.

“O senhor acha que esse espírito de Deus é o mesmo que nasceu daquele caos?”

“**Eu não sei.**”

“**Confesse a verdade**” – recomeçou implacável, o vigário [...] (GINZBURG, p. 119. Grifou-se)

Os interrogatórios tiveram fim em 12 de maio e, cinco dias depois, os inquisidores publicaram a sentença de Menocchio. Entre esse período, o moleiro escreveu uma carta ao Santo Ofício pedindo perdão pelas suas heresias, esclarecendo que um falso espírito o levava a acreditar e falar tais inverdades, e que, portanto, estava arrependido e que fez “penitência na prisão escura durante 104 dias.”⁷⁵

⁷⁴ GINZBURG, Carlo, *op. cit.*, p. 110.

⁷⁵ GINZBURG, Carlo, *op. cit.*, p. 141.

Perversão herética múltipla: herege, blasfemo, humanista, anabatista, luteranista, guiado por maus espíritos (ou pelo diabo) e mesmo ateu. A sentença condenatória de Menocchio traduz o espanto dos juizes diante do “vórtice infernal”⁷⁶ de heresias. Ginzburg chama a atenção para a mudança de posição dos juizes no decorrer do processo, pois inicialmente insistiram nas contradições do moleiro e até tentaram reconduzi-lo a uma linha de raciocínio, mas tamanha impertinência não driblaria a inquisição, que logo publicou sua decisão sobre o caso: “não só um herético formal [...] mas também um heresiarca.”⁷⁷

Desde o início, os juizes frisaram o fato de que Menocchio falara sobre as suas opiniões heréticas e que argumentara contra a fé católica [...] (não apenas com religiosos, mas também com pessoas simples e ignorantes), pondo em risco a fé daqueles. Evidentemente tratava-se de uma agravante: a qualquer custo, os camponeses e artesão de Montereale deveriam ser mantidos afastados de doutrinas tão perigosas. [...] (de tal forma obstinado nessas heresias; permaneceu com a alma insensível; negavas com atrevimento; ofendeste com palavras profanas e nefandas; afirmaste com espírito diabólico; não poupaste os santos jejuns; por acaso não vimos que ladraste também contra as santas palavras?; condenaste com teu julgamento profano; foi por influência do espírito maligno, que ousaste afirmar; enfim tentaste com tua boca imunda; imaginaste essa coisa totalmente abominável [...]). (1996, p. 145 e 146)

É difícil listar todas as crenças e as acusações que Menocchio recebeu, sem cair em contradição e não parecer simplista. Mas é possível afirmar que a decisão dos juizes sobre o caso mostra a distância existente entre a cultura oral do moleiro e a dos inquisidores. Distância esta, que Menocchio tenta encurtar com suas pesquisas e invenções. E, no contexto do século XVI, dois fatos possibilitaram que tal sincretismo ocorresse.

O primeiro é a invenção da imprensa, que possibilitou que Domenico, através dos livros que leu (todos em língua vulgar, em grande parte proibidos), desse embasamento ao seu imaginário e ressignificasse sua cultura camponesa – a cultura popular predominantemente oral – com a cultura escrita, popularizada através da imprensa. Para Ginzburg, a “revolução” que Gutenberg iniciou foi um ponto de apoio para que Menocchio pudesse questionar a hegemonia do saber das elites eclesiásticas e assim pudesse interpretar os livros que teve contato através de sua própria hermenêutica, não intermediada por terceiros; muitas vezes distorcida e parcial, sim, o que pode ser visto também como indício de sua não formação eclesiástica.

O segundo acontecimento é a Reforma. Ao questionar um poder já posto e uma religião relativamente tolerante (em comparação com a reação da contrarreforma), Lutero despertou

⁷⁶ GINZBURG, Carlo, *op. cit.*, p. 147.

⁷⁷ GINZBURG, Carlo, *op. cit.*, p. 145.

também o questionamento nos fiéis católicos a respeito das hierarquias e dos sacramentos. O próprio ambiente do moinho era um local de trocas culturais e de relações cotidianas, o que indica que ele teve uma rede de contatos que lhe emprestou livros e promoveu o diálogo com uma diversidade de pessoas; mas nem a leitura, nem as conversas e nem a Reforma explicam por si só os pensamentos que deram trabalho até mesmo para os inquisidores subsumissem-os no quadro de heresias.

Depois de cumprir diversas penitências, de abjurar publicamente de suas heresias, Menocchio foi condenado a prisão perpétua. Ele permaneceu no cárcere por dois anos, quando, através de um pedido formal de arrependimento, conseguiu que os juízes comutassem sua sentença determinando que sua cidade seria então seu cárcere perpétuo.⁷⁸ Dessa forma, apesar dos problemas trazidos por sua condenação, Menocchio retomou seu lugar na comunidade.

Todavia, em que pese as manifestações clamorosas de arrependimento, o moleiro não abriu mão de suas ideias e recomeçou a defender suas opiniões. Em pouco tempo novas investigações tiveram início e um outra denúncia foi feita. Assim, por volta do fim de junho de 1599 Menocchio foi novamente preso.

Após quinze anos do primeiro interrogatório, Menocchio fica de novo frente a frente com os inquisidores. Nem mesmo o fato de ter que reviver os tormentos de um interrogatório do Santo Ofício fizeram com que o moleiro abrisse mão da sua cosmogonia.

Por isso, em 2 de agosto de 1599, após passar por vários interrogatórios, Menocchio foi declarado por unanimidade um relapso. E ainda foi submetido a tortura para que confessasse o nome de seus cúmplices.⁷⁹

Pediram-lhe para que confessasse o nome de sus cúmplices, se não quisesse ser torturado. Respondeu: “Senhor, não me lembro de ter discutido com ninguém”. Tiraram sua roupa e observaram – como era prescrito pelos regulamentos do Santo Ofício – se era apto para tortura. Enquanto isso, continuavam a interrogá-lo. Respondeu: “Discuti com tantos que agora não me lembro”. Então foi amarrado e novamente lhe perguntaram a verdade sobre seus cúmplices. Mais uma vez respondeu: “Não me lembro”. Levaram-no para câmara de tortura, repetindo sempre a mesma pergunta. “Pensei muito”, disse, “tentando me lembrar com quem eu tinha discutido, mas nunca consegui me lembrar”. Foi preparado para a tortura com cordas: “[...] eu poderia morrer por ter seguidores ou companheiros, mas eu li por conta própria [...]”. Deram-lhe o primeiro puxão[...] “Com que você discutiu?” – perguntaram-lhe. Respondeu: “Jesus, Jesus, eu não sei de nada”. [...] O escrivão

⁷⁸ GINZBURG, Carlo, *op. cit.*, p. 151.

⁷⁹ GINZBURG, Carlo, *op. cit.*, p. 169.

observou que a tortura fora aplicada “com moderação”. Durante meia hora. (1996, p.169 e 170)

Menocchio permaneceu silente e essa era sua forma de mostrar aos juízes que suas ideias foram fruto exclusivo de seu isolamento e contato com os livros. Sobre essa leitura o moleiro projetava a cultura oral campesina, a qual ele estava inserido. O seu julgamento demonstra claramente o quadro de repressão e extinção da cultura popular pela Igreja e seu Tribunal.

Depois de ter sua casa revistada e seus livros confiscados, Menocchio foi considerado um ateu, um caso gravíssimo. Foi condenado à morte. Nesse mesmo período, em Roma, o Papa concluía o processo contra Giordano Bruno. As doutrinas aprovadas pelo Concílio de Trento estavam sendo aplicadas com todo vigor. O Santo Ofício intensificava a condenação dos hereges. E diante de tantas pressões Menocchio foi executado.⁸⁰

O caso Menocchio é elucidativo porque, conhecendo de antemão qual era a lógica do inquisidor (Manual do Inquisidor), revela como acontecia a produção da verdade no âmbito jurídico e a dinâmica da relação acusado-inquisidor. Nesse ponto Salah H. Khaled Jr. ensina que:

o sujeito de conhecimento – inquisidor (interrogador ou investigador) – pergunta ao objeto de conhecimento – inquirido (interrogado ou investigado) – e deste modo obtém a verdade. Se o objeto não responde o suficiente ou o faz sem a clareza ou a precisão demandada pelo sujeito, é violentado até a obediência da resposta (mediante tortura). O inquisidor ou interrogador deixa de ser um árbitro e passa a ser um investigador; a virtude está do seu lado porque exerce o poder soberano, dado que este se considera vítima (usurpa ou confisca o papel da vítima). Deus já não decide entre dois iguais como partes, mas sim está sequestrado pelo senhor, pelo dominus. (Jr. 50)

A Igreja da Verdade Real não aceita nem queijos nem vermes.

2.2 OS SISTEMAS PROCESSUAIS E A PRODUÇÃO DA VERDADE

Não há contemporaneidade entre o acontecimento e o testemunho. O contemporâneo é o tempo do desaparecimento. É espectral e sem testemunhas. Por isso, toda narrativa é relato de um passado e, portanto, construída a partir de fragmentos históricos. A partir dessa

⁸⁰ GINZBURG, Carlo, *op. cit.*, p. 189-192.

perspectiva, com relação ao Processo Penal brasileiro, a versão dos fatos alegados pelas partes é verificada mediante uma operação cujos instrumentos são as provas.

A questão probatória é "sempre a afirmação de um fato (passado), não sendo as normas jurídicas, como regra, tema de prova", por força do princípio *iura novit curia*.⁸¹ Isso pensado a partir da lógica de uma sistema penal processual acusatório em conformidade com os preceitos constitucionais.

Em que pese a adoção dessa principiologia, hoje permeia em nossa sociedade o discurso do Direito Penal do Inimigo, o qual divide a população em cidadãos, dos quais se tem uma expectativa de comportamento; e os inimigos, que se caracterizam pela sua insubordinação jurídica. Isso justificaria a existência de um duplo sistema de imputação: aos cidadãos cabe o julgamento dos fatos passados, dentro de um sistema acusatório, aos inimigos por sua vez, tendo em vista sua periculosidade – ameaça irreal, que se torna real pelo discurso da prevenção de um fato futuro (*in dubio pro societate*) –, devem ser processados sem nenhuma garantia constitucional, ou seja, volta-se à lógica inquisitorial.

Alexandre Morais da Rosa⁸² explica que:

[...] *inimigo* seria aquela que rompeu com as regras contraídas, justificando a visão de não-membro e, por via de consequência, a intervenção penal busca evitar os perigos que ele representa, podendo, assim, o Estado restringir para o *inimigo* as normas – garantias – conferidas ao cidadão. A Defesa Social e o direito penal do autor retornam, sob nova fachada. Estabelecida a distinção entre cidadão e *inimigo*, para estes, na defesa dos bons cidadãos, deve-se, [...], restringir as garantias penais e processuais, por isso *Direito Penal do Inimigo*. [...] (2014, p. 64)

É cediço que os sistemas processuais (inquisitivo ou acusatório) estão relacionados às respostas que o processo penal apresenta diante da demanda do Direito Penal, bem como do Estado vigente. No Brasil, a maior parte dos doutrinadores apontam para a existência de um sistema processual misto, onde há uma fase pré-processual inquisitória e posteriormente a fase processual com características de um sistema acusatório. Sobre a questão, Aury Lopes Jr. Salienta que:

[...] afirmar que o “sistema é misto” é absolutamente insuficiente, é um reducionismo ilusório, até porque não existem mais sistemas puros (são tipos históricos), todos são mistos. A questão é, a partir do reconhecimento de que não existem mais sistemas puros, identificar o princípio informador de cada sistema, para então classificá-lo

⁸¹ LOPES JR., Aury. *Direito processual penal e sua conformidade constitucional*, p. 481.

⁸² MORAIS DA ROSA, Alexandre. *Guia compacto do Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos*.

como inquisitório ou acusatório, pois essa classificação feita a partir do seu núcleo é de extrema relevância. (2007, p. 116)

Dentro dessa perspectiva, ressalta-se a importância da discussão sobre o problema da ambição da verdade no processo penal. A forma com que os diferentes sistemas processuais penais historicamente lidaram com a questão da produção da verdade, dá o tom característico de um sistema como acusatório ou inquisitório. Nesse sentido, toma-se aqui a abordagem de Salah H. Khaled Jr.⁸³ com relação aos sistemas processuais e a perspectiva da produção da verdade e dos direitos do acusado.

Viu-se que o sistema inquisitório caracteriza-se por concentrar numa mesma figura as funções de acusador e julgador. E sua ambição é a busca da Verdade, a qual é obtida submetendo-se o acusado ao interrogatório. Nesse caso, os indivíduos são reduzidos a fonte de conhecimento do poder soberano e a verdade constitui-se a partir das convicções pessoais do juiz-inquisidor, o qual extrai à força do acusado durante o interrogatório a confirmação das hipóteses que ele já havia formulado de início. Dentro desse quadro paranoide de ambição pela verdade, o acusado não é tido como um cidadão, mas como um inimigo (*herege*), e por tanto, deve ser condenado.

Por isso, Khaled Jr. reforça que hoje, dentro de um Estado Democrático de Direito

Não podemos mais tolerar de forma alguma a objetificação do acusado, tão característica da epistemologia inquisitória, que justificava toda espécie de violação em nome da sagrada obtenção da verdade e tampouco a existência de um processo penal de perseguição ao inimigo no contexto democrático contemporâneo. (2013, p. 170)

Até aqui, é possível afirmar que a epistemologia inquisitória fundamenta-se em três pontos essenciais: 1) Ela traduz uma tipologia dos indesejáveis, fazendo valorações subjetivas acerca do que as pessoas são. Não existe a ideia de lei anterior que tipificasse a conduta, não havia necessidade de conduta; 2) além disso, sua estrutura processual baseia-se no decisionismo, onde há espaços potestativos de discricionariedade na atuação do magistrado que são incontrolláveis, tais como a crença na infalibilidade do processo, o aceite da assunção de evidências como verdadeiras, gerando o primado das hipóteses sobre os fatos (os fatos são vistos ou buscados para justificar a hipótese); 3) no mais, o fato de o homem ser o objeto do processo destrói a própria ideia de partes processuais.

⁸³ KHALED JR., Salah H. *A busca da verdade no processo penal: para além da ambição inquisitorial*.

Aury Lopes Jr., explica que “o sistema inquisitório é fundado pelo princípio inquisitivo, ou seja, de instrução e conhecimento de ofício pelo juiz na busca da verdade material”⁸⁴. O fato de um sistema ser inquisitivo não impede que características acusatórias o permeiem, pois ainda que certo processo consagre inicialmente a separação das atividades de julgar e acusar, de o procedimento se revestir de oralidade, publicidade e livre convencimento motivado, por exemplo, não lhe isenta de ser inquisitório. Embora muitos insistam em acreditar que este seria o sistema misto.

Com relação à classificação dos sistemas, Alexandre Morais da Rosa é categórico:

Em resumo: como sistemas históricos, atualmente os ordenamentos nacionais guardam, por contingências diversas, características de ambos os sistemas, ou seja, inexistente sistema puro. Daí que se fala equivocadamente de sistemas mistos. Entretanto, falar-se de sistemas mistos não pode se dar na modalidade sistemática por ausência de um significante. Com essa dupla face instaure-se uma dupla legalidade e verdadeira confusão sob aparência de sistema. É impossível um sistema misto. (2014, p. 53)

O sistema acusatório, por sua vez, relaciona-se à concepção de processo de partes, em que além de haver uma nítida separação entre julgador e acusador, este último se contrapõe ao acusado em igualdade de posições.

Uma das consequências desse modelo é que cabe ao julgador, diante da possibilidade de uma atividade incompleta das partes, resignar-se ante o conjunto probatório que lhe foi fornecido e proferir uma decisão. Isso porque, no sistema acusatório, a gestão da prova fica a cargo das partes e qualquer diligência por parte do magistrado para aclarar a dúvida – ainda que sob o argumento de buscar provas para inocentar o réu – caracteriza uma violência do estado, uma vez que o julgador deve ser elucidado pelo Princípio *in dubio pro reo*. A diligência é desnecessária para absolver o acusado. Portanto, na lógica de um sistema acusatório o juiz mantém-se como terceiro imparcial, afastado dos trabalhos de investigação e passivo quanto à coleta de provas, “tanto de imputação como de descargo”⁸⁵.

Quanto a produção da verdade, Khaled Jr. salienta que

Isso não significa dizer que o processo acusatório desconsidere a verdade, mas sim que ela **não ocupa um lugar hegemônico no sistema**, o que permite afastar a característica patológica resultante de sua elevação a cânone no processo inquisitório, enfatizando seu caráter de contenção regrada do poder punitivo. (Jr. 159. Grifou-se)

⁸⁴ LOPES JR., Aury, *op. cit.*, p. 135.

⁸⁵ LOPES JR., Aury, *op. cit.*, p. 119.

No sistema acusatório, o réu é considerado sujeito de direitos, fazendo jus à possibilidade de resistir à acusação, razão pela qual impera aqui o princípio do contraditório. Lopes Jr. salienta que “[...] a concepção de um sistema acusatório está íntima e indissoluvelmente relacionada, na atualidade, à eficácia do contraditório e, principalmente, da imparcialidade [...]”⁸⁶. Logo, a defesa deve ser dotada da mesma dignidade conferida ao Ministério Público, com iguais oportunidades no processo⁸⁷.

Assim, de nada adianta ter uma efetiva separação das atividades de julgar e acusar, se ao mesmo tempo tem-se um Código de Processo Penal que em seu procedimento permite que o magistrado tenha uma postura ativa e, inclusive, prática como por exemplo:

[...] permitir que o juiz converta a prisão em flagrante em preventiva (art. 330), pois isso equivale a “prisão decretada de ofício”; ou mesmo decrete a prisão preventiva de ofício no curso do processo (o problema não está na fase, mas, sim, no atuar de ofício!), uma busca e apreensão (art. 242), o sequestro (art. 127); ouça testemunhas além das indicadas (art. 209); proceda reinterrogatório do réu a qualquer tempo (art. 196); determine diligências de ofício durante a fase processual e até mesmo no curso da investigação preliminar (art. 156, incisos I e II); reconheça agravantes ainda que não tenham sido alegados (art. 385); condene ainda que o Ministério Público tenha postulado a absolvição (art. 385), altere a classificação jurídica de fato (art. 383), etc. (p. 132)

Fica claro que o modelo brasileiro é (neo)inquisitorial⁸⁸ e, portanto, tem um procedimento que permite a atualização da lógica inquisitória, ainda que velada. Nesse sentido, Salah H. Khaled Jr. ressalta que:

Não é nada surpreendente que a verdade produzida por essa lógica conforme a expressão de uma violência monológica contra o acusado e a realidade, que são silenciados por um discurso que desconsidera por completo a alteridade e, logo, não tolera o contraditório: **o que interessa é tão somente a satisfação de uma ambição de verdade que expressa um processo penal dirigido ao enfrentamento com o inimigo.** (2013, p. 433. Grifou-se)

Viu-se que a gravidade atribuída ao delito de heresia explica o motivo por que o julgador, frente a um fato típico, **procedia** e perquiria a prova de ofício, dando origem ao chamado processo por investigação⁸⁹. Por isso, questiona-se aqui qual heresia justifica a manutenção de um modelo inquisitório atualmente.

⁸⁶ LOPES JR., Aury, *op. cit.*, p. 132.

⁸⁷ FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão*, p. 467.

⁸⁸ LOPES JR., Aury, *op. cit.*, p. 128.

⁸⁹ EYMERICH, Nicolau, *op. cit.*, p. 17.

Sabe-se que o discurso atual clama por um Estado Penal Punitivo e propaga a ideia de uma proliferação rápida da criminalidade no tecido social, gerando uma sensação de impunidade, que faz com que não apenas a população leiga, mas também muitos operadores do direito, reclamem uma postura mais ativa por parte do juiz criminal. Daí que, levando em consideração os poderes instrutórios do juiz, muitos magistrados atualizam a lógica inquisitorial através da busca pela mítica Verdade Real. Como aponta Khaled Jr.:

[...] O discurso midiático de tal forma incendeia e seduz o ouvinte diante de um espetáculo da violência, que este, inconscientemente, acaba se vinculando a um ponto de vista conservador que busca invadir a liberdade dos cidadãos, assegurando o exercício incontestável do poder e reafirmando a epistemologia inquisitória de Eymerich, algo com o qual muito poucos concordariam. Esse discurso é tão sedutor que mesmo os juízes acabam contaminados por ele e cedendo ao ingresso dessas ilegítimas expectativas em sede processual. (2013, p. 488)

De acordo com essa mentalidade, o magistrado não poderia se resignar a uma posição inerte no curso do processo, cabendo-lhe, ao contrário, diligenciar na busca do material probatório. No Brasil, tal prática é autorizada, por exemplo, pelo artigo 155 e seguintes do Código de Processo Penal, dispositivo no qual estão previstos os chamados poderes instrutórios do juiz.

Isso leva muitos operadores do Direito a fazer uma leitura equivocada desses dispositivos processuais penais, onde se deixa de entendê-los dentro de uma conformidade constitucional. Sobre a questão Alexandre Morais da Rosa ensina que:

Para o fim ideológico de manutenção da crença na melhor qualidade na decisão penal, por herança do modelo inquisitório, ao julgador se atribui a função de gestor da prova em nome da Verdade Verdadeira. Para além do grau imaginário de se acreditar que o processo penal possa por suas testemunhas, laudos, material probatório, reproduzir o passado (a conduta sempre se deu ontem), o discurso filosófico e hermenêutico superou as verdades fundantes na metade do século passado. (2014, p. 178)

Ou seja, crer na busca de uma Verdade Real é permanecer com a mentalidade de um processo penal inquisidor. Segundo Aury Lopes Jr.:

Quando se trata da prova no processo penal, culminamos por discutir também “que verdade” foi buscada no processo. Isso porque, [...] o processo penal é um “modo de construção do convencimento do juiz”, fazendo com que as limitações imanentes à prova afetem a construção e os próprios limites desse convencimento. Daí por que de nada serve lutar pela efetivação do modelo acusatório e a máxima eficácia dos sistemas de garantias da Constituição, quando tudo isso esbarra na atuação substancialista de quem busca uma inalcançável “verdade real”. (2006, p. 565)

O processo penal é um modo de construção do convencimento do juiz e, portanto, as limitações que cercam a produção da prova estão diretamente ligadas aos próprios limites desse convencimento. E, dessa relação depreende-se que a forma tem primazia sobre qualquer possível ambição de verdade, conforme ensina Khaled Jr.

[...] o motivo disso é muito simples: o caráter do processo acusatório deve ser determinado primordialmente pela sua estrutura de contenção da incidência do poder punitivo. Diferentemente, o sistema inquisitório tem desprezo pela forma, ou seja, pelo meio; o que interessa é somente a patológica satisfação de sua inesgotável ambição de verdade: o processo é reduzido a uma sondagem introspectiva, na qual as formas constituem um dado secundário ou simplesmente sem importância, pois o que interessa é o resultado, seja como for obtido. A questão é que a estrutura inquisitória não almeja propriamente a verdade, mas sim a condenação, que é obtida mediante a produção de uma verdade inteiramente fantasmagórica. (2013, p.159)

Portanto, uma outra leitura, notadamente constitucional, do Processo Penal faz-se necessária, sob pena de se estar apenas atualizando, de forma cada vez mais sofisticada, a antiga lógica inquisitorial.

3 A PERMANÊNCIA DA MENTALIDADE INQUISITORIAL NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO PÓS-88

A lógica inquisitorial expressa no Manual dos Inquisidores e, ilustrada pelo caso Menocchio, existiu também nas jurisdições comuns da Europa continental, como verdadeiro instrumento de dominação política⁹⁰, “tornando-se a estrutura processual predominante nos Estados europeus até o final do século XVIII momento em que o sistema inquisitivo passou a ser combatido pelos pensadores iluministas.”⁹¹

Como já foi visto, são traços característicos deste sistema – além da reunião das funções de persecução, julgamento e defesa nas mãos de um mesmo órgão – a iniciativa do juiz no campo probatório, o caráter escrito e secreto da instrução⁹², a inexistência de partes, no

⁹⁰ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo penal vol. I*, p. 85.

⁹¹ ARMBORST, Aline Frare. *A atuação instrutória do juiz no processo penal brasileiro à luz do sistema acusatório*.

⁹² FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão*, p. 452.

sentido que hoje é atribuído ao termo⁹³, a ausência de contraditório e ampla defesa e a adoção do sistema da prova tarifada ou das provas legais⁹⁴, a inexistência de coisa julgada⁹⁵ e a concepção do acusado como mero objeto do processo.⁹⁶

Em razão de tais características, atualmente não deveria ser possível falar em existência de procedimento inquisitório, sobretudo à luz dos postulados do Estado Democrático de Direito e dos direitos fundamentais consagrados nas modernas Cartas Constitucionais.

No entanto, em que pesa as práticas inquisitoriais terem sido formalmente erradicadas no século XIX, quando os Tribunais do Santo Ofício foram definitivamente “abolidos em Portugal (1821) e Espanha (1834), sua matriz material e ideológica predominará na legislação laica, orientando a tessitura dos sistemas penais da modernidade”⁹⁷, razão pela qual se sustenta que o processo inquisitório, embora travestido sob outras denominações e com a incorporação de algumas conquistas pertinentes ao modelo acusatório, ainda permanece vivo em algumas legislações hodiernas,⁹⁸ como se verá a seguir.

3.1. OS RESQUÍCIOS INQUISITORIAIS NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL DE 1941

O Código de Processo Penal brasileiro entrou em vigência quando o país estava sob a égide de uma Constituição Federal outorgada (1937), por Getúlio Vargas no momento subsequente à dissolução da Câmara e do Senado Federais e da revogação da Carta de 1934, implementando-se, dessa forma, a nova ordem denominada Estado Novo.

Publicado mediante o Decreto-Lei presidencial n. 3.689 de três de outubro de 1941, o Código de Processo Penal nasce em meio a um contexto fortemente marcado pela crescente centralização política e pelo triunfo dos ideais autoritários no país.⁹⁹ Assim, inspirado na lógica persecutória do fascismo italiano e elaborado em um período autoritário da história brasileira o

⁹³ COUTINHO, Jacinto N. de Miranda. O papel do novo juiz no processo penal. In: *Crítica à teoria geral do direito processual penal*, p. 23.

⁹⁴ RANGEL, Paulo. *Direito processual penal*, p. 50.

⁹⁵ LOPES JR., Aury. *Introdução à crítica ao processo penal*, p. 162.

⁹⁶ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo penal v. I*, p. 92.

⁹⁷ CARVALHO, Salo de. *Antimanual de criminologia*, p. 57.

⁹⁸ THUMS, Gilberto. *Sistemas processuais penais*, p. 212.

⁹⁹ ZILLI, Marcos Alexandre Coelho. *A iniciativa instrutória do juiz no processo penal*, p. 173.

referido código é fundamentalmente antidemocrático, como se vê na própria Exposição de Motivos de autoria do Ministro Francisco Campos¹⁰⁰:

O juiz deixará de ser um espectador inerte da produção de provas. Sua intervenção na atividade processual é permitida, não somente para dirigir a marcha da ação penal e julgar a final, mas também para ordenar, de ofício, as provas que lhe parecerem úteis ao esclarecimento da verdade. Para as indagação desta, não estará sujeito a preclusões. Enquanto não estiver averiguada a matéria da acusação ou da defesa, e houver uma fonte de prova ainda não explorada, o juiz não deverá pronunciar o *in dubio pro reo* ou o *non liquet*. (2010. p. 352-353)

A restrição da aplicação do *in dubio pro reo*, foi efetivamente realizada na segunda parte do artigo 156, que em sua redação originária, dispunha: “A prova da alegação incumbirá a quem a fizer; mas o juiz poderá, no curso da instrução ou antes de proferir sentença, determinar, de ofício, diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante”. Não bastasse isso, o diploma legislativo ainda autorizava o juiz a proceder a diligências probatórias sem provocação das partes¹⁰¹. Ou seja, o acusado é tratado como potencial e provável culpa.

Além disso, considerando-se que o critério diferenciador entre os sistemas acusatório e inquisitório é a gestão da prova, constata-se que dispositivos que atribuam ao juiz poderes instrutórios, como o art. 156 do CPP, externam a adoção do princípio inquisitivo, que funda um sistema inquisitorial, pois representam uma quebra da igualdade, do contraditório. Sobre essa questão, Aury Lopes Jr. reforça que:

Fica evidente a insuficiência de uma separação inicial de atividades se, depois, o juiz assume um papel claramente inquisitorial. O juiz deve manter uma posição de alheamento, afastamento da arena das partes, ao longo de todo o processo. (2006, p. 132)

Assim, não há *fair play*, nem mesmo se pode falar em jogo processual quando a gestão da prova está, primordialmente, nas mãos do juiz, o que por si só basta para que se considere que o sistema estruturado pelo Código de Processo Penal pátrio é, em sua essência, inquisitório.

A Constituição da República Federativa do Brasil promulgada em 1988, trouxe em seu corpo um vasto elenco de direitos e garantias fundamentais. Seu texto também é reconhecido por disciplinar minuciosamente a competência dos poderes e a relação entre eles, protegendo, assim, o indivíduo frente ao poder estatal.¹⁰² A referida Carta Política resguardou o devido processo legal ao “defender a paridade de armas e igualdade das partes, dentro do jogo

¹⁰⁰ BRASIL. *Códigos Penal, Processo Penal e Constituição, o federal*, p. 352-353.

¹⁰¹ Como disposto nos artigos 168, 196, 209, 234 e 242 do CCP de 1941.

¹⁰² SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*, p. 85-92.

processual. Dentro da lógica constitucional, o processo deve seguir os rigores da lei e do Direito (princípios), com vedação de obtenção de provas ilícitas¹⁰³”.

As reformas legislativas ocorridas no ano de 2008 provocaram modificações do processo penal¹⁰⁴, das quais destaca-se aqui a análise da nova redação conferida pela Lei 11.690 ao artigo 156 do CPP, dispositivo que autoriza a atuação instrutória do julgador no processo penal e que se revela ainda mais abrangente do que sua antecessora. Isso porque, além de permitir a atuação de ofício durante a instrução, “passou a admitir também a iniciativa instrutória do juiz em momento precedente à formalização da pretensão acusatória pelo Ministério Público, facultando ao magistrado ordenar a produção de provas no curso da investigação pré-processual”¹⁰⁵.

No mesmo sentido, Lopes Jr. considera que o artigo 156, em virtude de ter consagrado a figura do “juiz-instrutor-inquisidor, com poderes para, na fase de investigação preliminar, colher de ofício a prova que bem entender, para depois, no processo, decidir a partir de seus próprios atos”, “incrivelmente, ficou pior”, advertindo que “devemos nos preparar para atuar com juízes fazendo quadros mentais paranóicos”.¹⁰⁶

Sobre as iniciativas do julgador tendentes a buscar provas, durante as investigações propriamente inquisitoriais e sem provocação do interessado, Khaled Jr. aponta que:

[...] não conseguimos vislumbrar caso em que essa atividade não se mostre danosa ao acusado, motivo pelo qual a consideramos em flagrante descompasso com a exigência de democraticidade, o que nos parece inaceitável; afinal, tal atividade desconsidera completamente o in dubio pro reo, uma vez que na dúvida o juiz parte em busca de provas, que obviamente só podem ter a finalidade de obter a condenação a qualquer custo. Em uma estrutura regida de contenção do poder punitivo, a dúvida não pode qualquer outro resultado que a absolvição, o que expressa o próprio sentido do princípio do in dubio pro reo. (2013, p.151)

O que se observa no fato de a nova redação do artigo 156 – ao ampliar os poderes instrutórios do julgador – é a permanência de uma mentalidade fundada em um anseio punitivo. Isso demonstra como muitas pessoas ainda creem que a situação criminal no Brasil é passível de ser resolvida com mais punição, reforçando ainda mais o caráter inquisitório do Código de Processo Penal.

¹⁰³ ARMBORST, Aline Frare. *A atuação do juiz no processo penal brasileiro à luz do sistema acusatório*.

¹⁰⁴ Aprovação das Leis 11.689, 11.690 e 11.719.

¹⁰⁵ ARMBORST, Aline Frare, *op. cit.*

¹⁰⁶ LOPES JR., Aury. Bom para quem? *Boletim IBCCrim*, p. 9-10.

Existe, portanto, uma clara dissonância entre o sistema processual penal adotado pela legislação infra e pré-constitucional – e aquele consagrado pela Constituição Federal de 1988. A coexistência de ambos os sistemas em um mesmo ordenamento jurídico, sobretudo quando o enfoque reside na atuação instrutória do juiz, “cria um monstro de duas cabeças: ou se assume a inquisitorialidade, e se admite a iniciativa probatória oficial, ou se opta pela acusatoriedade, e se vedam os poderes instrutórios¹⁰⁷”.

Com relação ao processo penal, a modificação operada pela nova ordem constitucional ao erigir a dignidade da pessoa humana a fundamento da República Federativa do Brasil, revela sua opção pelo modelo acusatório, “haja vista ser este o único sistema processual penal em que o imputado é respeitado como sujeito de direitos, fazendo jus às garantias da presunção de inocência, do contraditório e da ampla defesa e da imparcialidade do julgador¹⁰⁸”.

A Constituição Federal de 1988 é um marco jurídico-político, o qual estabeleceu importantes alterações no processo penal brasileiro, a saber: a adoção do sistema acusatório, que exige do julgador a adoção de nova postura durante a instrução probatória.

Daí que, os dispositivos infraconstitucionais relacionados à atuação instrutória do juiz devem ser interpretados à luz da ordem jurídica instituída, exigindo uma reflexão acerca de sua vigência, bem como de sua validade. Nesse sentido, Khaled Jr. comenta que

De fato, alguns operadores do direito apenas reproduzem de forma inconsciente os princípios inquisitórios, caracterizando o verdadeiro sonambulismo jurídico, cujo livro sagrado – e aqui há certa dose de ironia – não é outro senão o próprio CPP varguista. Ironia ou não, o fato é que o livro sagrado produz distorções no âmbito do processo exigido pelo cenário democrático-constitucional que são verdadeiramente inimagináveis, conformando um processo penal do inimigo de forma clandestina em um contexto legal que deve ser marcado pela contenção regrada do poder punitivo. [...], não são poucos os juizes e juristas que reproduzem a exposição de motivos do CPP e a assumem como verdadeiro guia e condutor para as práticas judiciais. (2013, p. 492)

Em decorrência disso, a principiologia do sistema acusatório adotada pela nova Carta Política implica a revogação de todas as normas anteriores, “a exemplo dos supracitados artigos 168, 196, 209, 234, 242 e, sobretudo, 156 do CPP, por se tratar de incompatibilidade manifesta e insanável”¹⁰⁹.

¹⁰⁷ ARMBORST, Aline Frare, *op. cit.*

¹⁰⁸ *Id.*

¹⁰⁹ ARMBORST, Aline Frare, *op. cit.*

Nesse sentido, Sérgio Demoro Hamilton aduz que “em razão da nova Constituição Federal, aqueles provimentos legislativos, nitidamente inquisitoriais, não mais poderão conviver, de forma clandestina, em nosso processo penal, uma vez que não recepcionados pela nossa Lei Maior”.¹¹⁰

Além disso, por conta da desconformidade dessa estrutura de pensamento com a arquitetura normativa de contenção do poder punitivo delineada pela esfera constitucional, Lopes Jr. é categórico ao afirmar que “todos os dispositivos do CPP que sejam de natureza inquisitória são substancialmente inconstitucionais e devem ser rechaçados”¹¹¹, restando claro que a matriz inquisitória do processo penal brasileiro não se sustenta diante da necessária filtragem constitucional.

Nesse sentido, Khaled Jr. comenta que há:

[...] incompatibilidade entre o devido processo legal exigível pelo sistema acusatório estabelecido pela Constituição Brasileira de 1988 e os dispositivos de caráter inquisitório do Código de Processo Penal de 1941. Infelizmente, nada parece impedir a continuidade de sua aplicação e muito menos que diante da perspectiva de um novo código, os magistrados se manifestem temerosos com a possibilidade de retirada de poderes que lhes permitam buscar a verdade por eles concebida como correspondente ao real. (2013, p. 15)

Ao se fazer uma análise crítica quanto a validade do novo texto conferido, vê-se que este não subsiste. Isso porque, por se tratar de ato normativo posterior à promulgação da Constituição Federal, a hipótese é de flagrante inconstitucionalidade. Nesse sentido, Amilton Bueno Carvalho¹¹², demonstra sua inconformidade afirmando que:

[...] ao legitimar a oficiosidade desmedida do magistrado na produção da prova, o sistema inquisitório permite ao julgador fazer as vezes de defensor e acusador em processo que ele decidirá no final. Em outras palavras, propicia ao juiz a prévia eleição de uma tese – como única e absoluta verdade – e a busca desmesurada de meios aptos a comprová-la. Neste rumo, a lógica inquisitorial estabelecida como caminho a solução do caso em debate me faz presenciar – irresignado, mas não surpreso –, em pleno Estado Democrático de Direito, a busca do malfadado mito da verdade real. (2003. p. 186)

Dentro desse quadro, ressalta-se a importância de se conhecer o fundamento estruturante da lógica inquisitorial, bem como as formas de romper com esse sistema.

¹¹⁰ HAMILTON, Sérgio Demoro. A ortodoxia do sistema acusatório no processo penal brasileiro: uma falácia. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*, p. 193.

¹¹¹ LOPES JR., Aury, *op. cit.*, p. 183.

¹¹² CARVALHO, Amilton Bueno de. *Garantismo penal aplicado*, p. 186.

3.2 A BUSCA DA VERDADE REAL E O JOGO PROCESSUAL

Toda narrativa tem um enredo, composto por personagens, objetos, situações: uma trama da vida. Quando se fala em sentença penal, não é diferente. Ela é bem mais complexa do que se considera, uma vez que, para substituir um passado, impõe ordem ao caos do ambiente de guerra do jogo processual. É inevitável, porém nunca é apresentada como o monólogo de apenas uma pessoa. A sentença é sempre revestida de um reforço referencial: normatividade, doutrina, jurisprudência. Disso resulta a aparência de saber coletivo aumentando a autoridade do juiz. Sendo que os elementos de convicção podem servir para compensar um déficit probatório, por exemplo.

Em sua obra *A Verdade e as Formas Jurídicas*, Michel Foucault destaca as práticas judiciárias como forma de produção da Verdade. O autor propõe que existiriam duas histórias da Verdade:

A primeira é uma espécie de história interna da verdade, a história de uma verdade que se corrige a partir de seus próprios princípios de regulação: é a história da verdade tal como se faz na ou a partir da história das ciências. Por outro lado, parece-me que existem, na sociedade, ou pelo menos, em nossas sociedades, vários outros lugares onde a verdade se forma, onde um certo número de regras de jogo são definidas – regras de jogo a partir das quais vemos nascer certas formas de subjetividade, certos domínios de objeto, certos tipos de saber – e por conseguinte podemos, a partir daí fazer uma história externa, exterior da verdade. (2009, p.11)

O pensamento de Foucault é importante na medida em que evidencia uma Verdade não-extraordinária, a qual, ao contrário da Verdade revelada, é construída independentemente de uma hierarquia. Ela é ordinária e não-hegemônica.

Em sua obra *A busca da Verdade Real no Processo Penal*, Salah H. Khaled Jr. busca através dos conceitos de mito de Mircea Eliade e, de Verdade para Heidgger, demonstrar o lugar de poder em que estão todos os que se fundam no mito da Verdade Real. Em suas palavras:

[...] através do mito da busca da verdade correspondente e da infalibilidade do juiz, é possível legitimar discursivamente toda uma estrutura de poder jurídico e repressão que se encontra em franco descompasso com os objetivos constitucionalmente estipulados para a República Federativa do Brasil. Entretanto, apesar de todas essas constatações, o mito permanece povoando o imaginário jurídico e, sendo assim, há que se perguntar qual é o mecanismo de convencimento por ele utilizado para justificar a sua permanência. (2013, p. 485)

Para o autor, a busca da Verdade pelo juiz, nada mais é do que uma falácia continuada, que se perpetua tal como a Verdade inquisitorial através do ilusório sistema misto. Dessa forma, o núcleo de persecução mantém um modelo excludente de processo penal, em que o acusado acaba reduzido a objeto. E, “por mais que mude, no seu núcleo, o mito da busca da verdade correspondente permanece essencialmente o mesmo.”¹¹³

Mircea Eliade ensina que “[...] o mito é considerado uma história sagrada e, portanto, uma história verdadeira, por que sempre se refere a realidade.”¹¹⁴ Logo, o que aconteceu na origem de todas as coisas pode ser repetido através do poder dos rituais. Ao se rememorar os mitos e reatualizá-los, é possível repetir o que os deuses, os heróis ou os ancestrais fizeram¹¹⁵. O autor complementa que:

[...] recitando ou celebrando o mito da origem, o indivíduo deixa-se impregnar pela atmosfera sagrada na qual se desenrolaram esses eventos miraculosos. O tempo mítico das origens é um tempo forte, porque foi transfigurado pela presença ativa e criadora dos entes sobrenaturais. Ao recitar os mitos, reintegra-se àquele tempo fabuloso e a pessoa torna-se conseqüentemente, contemporânea, de certo modo, dos eventos evocados, partilha da presença dos deuses ou dos heróis (1994, p. 21).

É nesse sentido, que se apresenta o mito da busca da Verdade Real ou correspondente. Ele é, portanto, o mito fundador da vertente inquisitória e autoritária do processo penal, que não é posto em questão pelos discursos conceituais que preservam a possibilidade dessa atividade dentro de uma prática judiciária conservadora¹¹⁶. Conforme Khaled Jr.

De fato, alguns operadores do direito apenas reproduzem de forma inconsciente os princípios inquisitórios, caracterizando o verdadeiro sonambulismo jurídico, cujo livro sagrado – e aqui há certa dose de ironia – não é outro senão o próprio CPP varguista.¹¹⁵ Ironia ou não, o fato é que o livro sagrado produz distorções no âmbito do processo exigido pelo cenário democrático-constitucional que são verdadeiramente inimagináveis, conformando um processo penal do inimigo de forma clandestina em um contexto legal que deve ser marcado pela contenção regrada do poder punitivo. [...], não são poucos os juízes e juristas que reproduzem a exposição de motivos do CPP e a assumem como verdadeiro guia e condutor para as práticas judiciárias. É por isso que pode ser dito que muitas vezes as práticas sociais são determinadas por mecanismos dos quais os próprios sujeitos não estão conscientes. Por isso é preciso compreender a dinâmica de circulação do mito dentro do campo jurídico. (2013, p. 492)

Conhecer a origem de algo equivale a adquirir poder sobre ele, reproduzi-lo.¹¹⁷ Nesse sentido está o mito, que, dentro de um discurso em espiral, está sempre se atualizando entre a

¹¹³ KHALED JR., Salah H., *op. cit.*, p. 489 e 490.

¹¹⁴ ELIADE, Mircea. *Mito e realidade*, p. 12.

¹¹⁵ ELIADE, Mircea, *op. cit.*, 1994. p. 16 e 17.

¹¹⁶ KHALED JR., Salah H., *op. cit.*, p. 490.

¹¹⁷ ELIADE, Mircea, *op. cit.*, p. 16-18.

repetição e a variação. Por isso, é impossível desconsiderar que a permanência do mito da busca da Verdade Real guarda relação com um lugar de saber-poder¹¹⁸. Posto isso, com relação a noção de Verdade revelada pelo julgador, Salah aponta que

[...] apesar de ser inteiramente mítica, é tida como uma verdade revelada pelo juiz, detentor de um poder de ordem sagrada cuja infalibilidade é dada pelo seu caráter dogmático. Nada poderia estar mais distante da noção de verdade como limite ao poder do que essa clara desfiguração de seu sentido. Através dessa retórica dissimulada é mantida a busca da verdade no processo penal, como se um processo penal do inimigo fosse capaz de satisfazer ao anseio moderno de segurança. (2013, p. 493)

As ilusões inerente as promessas de segurança de um processo penal do inimigo, trazem uma verdadeira relação de sujeição simbólica entre os donos do poder e seus destinatários. O mito da verdade real, ensina, portanto, sobre a infalibilidade do julgador e, por consequência, a desnecessidade de limites ao seu poder. Nessa narrativa, os julgadores seriam os escolhidos para revelar a verdade sobre o passado, o que se observa claramente através da manutenção da postura inquisitória e consciente de muitos magistrados¹¹⁹. Como bem coloca Khaled Jr.

Desse modo podemos sustentar que um processo penal movido pelo mito da busca da verdade configura-se como a própria expressão de uma continuada falácia: sua ambição de verdade persecutória não se presta somente ao extermínio do inimigo, mas também tem como elemento central a manutenção do poder sagrado do magistrado. (2013, p. 163)

A Sentença é, portanto, a combinação de lugar (o juiz), procedimentos de análise (formação, saber, etc.) e texto, de onde não se pode ignorar a existência de variáveis ocultas, que como pontua Alexandre Morais da Rosa:

[...] podem se basear em preconceitos, lugares comuns, influência da mídia etc. Se queremos ser minimamente honestos, devemos admitir a influência de fatores externos, como por exemplo, a leitura do jornal do dia, a conversa do almoço, do café com os vizinhos, da lembrança de que fomos um dia furtados... Respondemos no decorrer do processo com aquilo que nos faz sentido, seja ele qual for (louquíssimo, muitas vezes). Quanto mais entendermos o mecanismo aleatório de atribuição de sentido, mais teremos credibilidade pelo que se passa no processo penal. Como operamos com imagens, não raro tomamos uma coisa por outra, atribuímos peso demasiado e, muitas vezes, imaginamos errado. E destruir uma imagem cristalizada é muito complicado. (2014)¹²⁰

Assim é que, partindo da necessidade de discussão dos espaços de subjetividade, resta

¹¹⁸ FOUCAULT, Michel. *A verdade e as formas jurídicas*.

¹¹⁹ KHALED JR., Salah H., *op. cit.*, p. 162.

¹²⁰ MORAIS DA ROSA, Alexandre. Variáveis ocultas e efeito borboleta na decisão penal. *Consultor Jurídico – CONJUR*.

claro que a ideia de jurisdição como direito fundamental e de processo como estrutura de contenção do poder punitivo somente pode prosperar diante de uma postura consciente do julgador. Isso implica necessariamente o rompimento com o mito da busca da verdade. Quanto a isso, Khaled Jr. aduz que

[...] uma vez que é do papel do juiz que depende a definição do sistema entre um caráter persecutório ou de contenção regrada do poder punitivo, fica a questão: como inseri-lo em uma posição de necessário equilíbrio? O juiz é o ponto nevralgico, o elemento-chave, a figura a quem cabe zelar pelo devido processo legal e tomar a decisão final. Para determinar esse lugar propriamente, é necessário superar uma série de obstáculos: a sensibilidade inquisitória, a ideia de jurisdição como poder incontestável, a concepção positivista de mera boca da lei e o cientificismo moderno, estruturado na separação entre sujeito e objeto. É preciso superar, acima de tudo, a ideia de que o sujeito do conhecimento dispõe de capacidade para atingir a verdade correspondente, ainda que na versão aproximativa ou relativa, pois a assunção dessa premissa leva à continuidade de atribuição ao juiz do protagonismo da busca dessa tão sonhada verdade. (2013, p.496)

Portanto, a problemática dos poderes instrutórios do julgador reside na preservação do mito da busca da Verdade, a qual invariavelmente remete à epistemologia inquisitória sistematizada por Eymerich e ampliada por La Peña. Lógica esta que foi preservada pelo sistema misto, ainda que de forma velada, contrariando as garantias do devido processo legal imposto pela conformidade constitucional do processo penal¹²¹.

Defender a permanência dos poderes instrutórios do magistrado, dentro dos limites constitucionais, é aceitar e perpetuar o discurso fundante do *Directorium Inquisitorum* de Eymerich. Salah explica que

O ponto-chave é negar a “verdade” como função do processo (até para fugir da armadilha do sistema inquisitório, fundado na busca da verdade). É uma ingenuidade que reflete a crença na onipotência do conhecimento jurídico moderno. A equação, até então, é (era): razão moderna + juiz + ritual judiciário = mito da verdade. E o mito fundador da sentença e até do processo (inquisitório) é a verdade. Daí por que desvelar é preciso, inclusive para, liberto da missão de revelador da verdade, caminhar em direção ao processo penal acusatório e democrático. (Jr. 166)

Um sistema processual democrático condizente com o limite constitucional é consciente de sua forma imperfeita e, portanto, sabe que seu rito reduz a complexidade dos fatos, não tendo capacidade para reproduzi-los de modo inequívoco. Diante disso, é que se faz necessário o desmascaramento do mito da busca da Verdade Real, para que, de acordo com as exigências constitucionais do contraditório e da presunção de inocência, o julgador possa participar do jogo processual, não como o ser mítico, portador da verdade, mas como um *ser-*

¹²¹ KHALED JR., Salah H., *op. cit.*, p. 147.

no-mundo (Jr. 495). Nesse sentido

Compreender o Processo Penal conforme a teoria dos jogos é fundamental para sair do impasse entre sistema acusatório *versus* sistema inquisitório. O processo é muito mais complexo e abrange variáveis ocultas e resultados imprevisíveis. É nesse sentido que Alexandre Morais da Rosa, através de uma leitura interdisciplinar, trouxe da Matemática, mais especificamente, na aplicação Teoria dos Jogos¹²², fundamento para elucidar a complexa trama processual. O autor situa a acusação (Promotor ou querelante e assistente de acusação) e a defesa (acusado e defensor) como jogadores, estes que devem prezar pelo *payoff*, a fim de estabelecerem a compensação almejada de acordo com as estratégias utilizadas no jogo, enquanto o julgador figura na condição de árbitro, este devendo ser imparcial e não tendo a possibilidade de participar ativamente das jogadas, vez que tal função incube aos jogadores. Ou seja, respeitando-se o *fair play*, o jogo democraticamente limpo.

No jogo processual as regras são impostas pelo Estado e sustentadas pelo magistrado. Limita o tempo, desde a denúncia até o trânsito em julgado, bem assim o espaço (Tribunal) em que será jogado. É dinâmico e com a possibilidade de mudança, alternância, vitória, empate ou derrota. E pode se renovar (jogos repetitivos ou noutra instâncias recursais). De alguma maneira o jogo processual penal dá ordem parcial ao caos, estipulando o local do jogo, seus limites, regras, jogadores e julgadores. Daí seu feito cativante. Para se um bom jogador não basta somente conhecer as regras processuais. É preciso ter habilidade, inteligência, ritmo, harmonia, capacidade de improvisar, *fair play*. Ao se assumir a função de jogador ou julgador, no jogo processual penal, acontece a criação de ambiente apartado das preferências pessoais. Utilizam-se mascaras e lugares diferenciados, para os quais a estética, a performance, roubam a cena. O espetáculo do jogo processual lança luzes narcísicas, promove o aparecimento de traços não existentes e /ou obliterados na vida privada. Pulsa. Agita. Explode. É o rito coletivo pelo qual a punição se legitima. (2014, p.16)

Em sua obra o autor não fecha os olhos aos fatores externos à racionalidade e ao idealismo jurídico, demonstrando que as variáveis ocultas influenciam o resultado do jogo. Assim, os jogares devem levar em conta todas as questões que poderão (e irão) influenciar o jogo, já que que as expectativas de comportamento dependerão do perfil teórico de todos os envolvidos (jogadores e julgador). Daí que, por exemplo, uma situação desagradável ocorrida no âmbito familiar do julgador na data anterior a uma audiência, poderá acabar por influenciar o seu modo de julgar naquela ocasião.

A metáfora da teoria dos jogos como instrumento de compreensão do processo penal parte da pressuposição de que o resultado processual, não depende exclusivamente da performance de um dos jogadores, mas decorre da interação das estratégias e táticas utilizadas no limite temporal do processo, até porque a valoração do desempenho é feita do lugar do órgão julgador. (2014, p. 23)

Enfim, como salienta o próprio autor, "o jogo é a metáfora da vida"¹²³. E como tal, a ilusão do controle ou a constante necessidade de atribuir uma causa ao efeito de cada ação, leva

¹²² MORAIS DA ROSA, Alexandre. *Guia compacto do processo penal conforme a teoria dos jogos*.

¹²³ MORAIS DA ROSA, Alexandre. *Guia compacto do processo penal conforme a teoria dos jogos*, p. 15.

os sujeitos a esbarrarem cotidianamente com a contingência do Real¹²⁴ que se apresenta. O processo penal é contingente e cada processo tem sua singularidade

Dessa forma, defende-se que a postura desejável para o julgador é que ele, sabendo da importância das regras do jogo, seja o primeiro a zelar pela observância delas. Conforme Morais da Rosa, “o processo de dessubstancialização do lugar do juiz não depende de uma alteração processual, embora esta possa auxiliar. Depende fundamentalmente de uma postura, e é isso que se espera”¹²⁵. O processo de formação da convicção do julgador é complexo e incide sobre um evento que pertence a um tempo escoado. Ou seja, inexistente conhecimento direto sobre os fatos. Isso implica que “[...] todo material probatório é de segunda mão, nos autos ou fora dele: o julgador e jogadores constroem narrativas em face de um evento passado, com as informações que estão à disposição.”¹²⁶ Conforme Khaled Jr.

Em um Estado Democrático de Direito, a imparcialidade do juiz deve ser determinada por mecanismos que coíbam o desicionismo e proíbam o seu deslocamento da posição que lhe cabe: zelar pelo devido processo legal. Ou seja: as regras do jogo são o fundamental, pois estabelecem uma estrutura que delimita espaços aceitáveis de atuação, o que permite conter em alguma medida o potencial desicionismo de um magistrado eventualmente propenso a dispor sobre os rumos do processo. (2013, p.157)

É claro que a compreensão do processo como um jogo, dentro da ética da singularidade, na prática exige dos jogadores e também do julgador um gasto de energia muito maior: exige preparo, estudo, habilidade e disposição para jogar. Além disso, é preciso saber lidar com a angústia das incertezas inerentes à complexidade processual. Acontece que nem todos estão dispostos a tanto. Alguns vão querer encurtar o caminho, como bem pontuou Morais da Rosa: no processo existe o doping processual¹²⁷. Outros, adeptos ao paradigma da Verdade Real, preferem permanecer na fé de seus ideais de certeza, segurança, controle e Verdade.

Ao final do jogo espera-se que o magistrado profira a decisão. A sentença é, portanto, o produto das narrativas apresentadas durante o jogo dentro de um contraditório dialógico¹²⁸. Ela é o recorte arbitrário da realidade, o ponto por onde passam as infinitas linhas que de alguma forma podem, ou não, influenciar no resultado ao final. Como bem apontado por Morais da

¹²⁴ LACAN, Jacques. *Função e campo da fala e da linguagem em psicanálise*.

¹²⁵ MORAIS DA ROSA, Alexandre. *Jurisdição: o do real x Controle penal: direito & psicanálise*, p. 131.

¹²⁶ MORAIS DA ROSA, Alexandre. Variáveis ocultas e efeito borboleta na decisão penal. *Consultor Jurídico – CONJUR*.

¹²⁷ MORAIS DA ROSA, Alexandre. Doping no processo penal ou complexo Lance Armstrong. *Consultor Jurídico – CONJUR*.

¹²⁸ KHALED JR., Salah H., *op. cit.*, p. 426.

A reconstrução do caso penal se dá pelas narrativas dos envolvidos — vítima(s) e acusado(s) — e de terceiros (informantes, testemunhas e peritos), bem assim por imagens (gravações em vídeo, reproduções etc.) e sons (áudio, interceptação de conversas) e escritos (interceptação de dados, cartas, e-mails, etc.). Busca-se compulsivamente estabelecer “A” história, recontando como se tudo pudesse ser, efetivamente, reproduzido no futuro. Um *remake* do evento¹²⁹.

É comum apegar-se a ideia da linearidade do tempo para justificar que os acontecimentos estariam todos ligados por uma relação de causa e efeito. Dessa forma, remete-se o presente ao passado, acreditando na existência de uma linha temporal, a qual demonstraria a evolução potencial das coisas ao longo de suas consequências. Linha que “traça o passado como uma espécie de realidade virtual que atesta a verdade do presente.”¹³⁰

Ocorre que, na tentativa de capturar uma causa a partir de um efeito, é necessário isolar do mundo apenas o que interessa. Assim, uma complexa realidade é esterilizada para que essa incisão seja feita. Ou seja, isola-se um fato (típico, antijurídico e culpável) do mundo, reduz-se a um olhar e, a partir disso, chega-se a origem racional de causa-efeito.

Esta operação persegue diariamente os sujeitos, os quais inseridos na cultura, estão imersos em uma linguagem que, permitindo ou proibindo, obriga-os a dizer. Por ser fiadora de uma moral nobre, a linguagem concede uma realidade única, a qual permite uma escritura cosmética que tem o poder de cobrir os fatos, de silenciar o barulho com o signo da linguagem. A língua é fascista¹³¹. Daí a lição de Roland Barthes:

No momento em que ela é proferida, mesmo que seja na intimidade mais profunda do sujeito, a língua entra a serviço de um poder. [...] Assim que eu enuncio, sou ao mesmo tempo mestre e escravo: não me contento por repetir aquilo que foi dito, por me alojar confortavelmente na servidão dos signos: eu digo, afirmo, assento o que repito. Na língua, então, servidão e poder se confundem inelutavelmente. (Barthes, p. 432)

De todas as relações que podem influenciar as decisões judiciais, a linguagem é de longe a mais importante, não só porque ela media todas as demais relações, mas também porque as palavras são essas abstrações, cujo sentido, inapreensível, só é possível porque a língua tem um passado. Quanto à invenção da linguagem Friedrich Nietzsche¹³² é esclarecedor:

¹²⁹ MORAIS DA ROSA, Alexandre. Variáveis ocultas e efeito borboleta na decisão penal. *Consultor Jurídico – CONJUR*.

¹³⁰ CARTUM, Leda. *Lugar do Puro Efeito: uma leitura para Roland Barthes*, p. 61-71.

¹³¹ BARTHES, Roland. *Aula*.

¹³² NIETZSCHE, Friedrich Wilhelm. *Sobre verdade e mentira no sentido extramoral*.

Pensemos ainda, em particular, na formação dos conceitos. Toda palavra torna-se logo conceito justamente quando não deve servir, como recordação, para a vivência primitiva, completamente individualizada e única, à qual deve seu surgimento, mas ao mesmo tempo tem de convir a um sem-número de casos, mais ou menos semelhantes, isto é, tomados rigorosamente, nunca iguais, portanto, a casos claramente desiguais. Todo conceito nasce por igualação do não-igual. Assim como é certo que nunca uma folha é inteiramente igual a uma outra, é certo que o conceito de folha é formado por arbitrário abandono dessas diferenças individuais, por um esquecer-se do que é distintivo, e desperta então a representação, como se na natureza além das folhas houvesse algo, que fosse “folha”, uma espécie de folha primordial, segundo a qual todas as folhas fossem tecidas, desenhadas, recortadas, coloridas, frisadas, pintadas, mas por mãos inábeis, de tal modo que nenhum exemplar tivesse saído correto e fidedigno como cópia fiel da forma primordial. Denominamos um homem “honesto”; por que ele agiu hoje tão honestamente? – perguntamos. Nossa resposta costuma ser: por causa de sua honestidade. A honestidade! Isto quer dizer, mais uma vez: a folha é a causa das folhas. O certo é que não sabemos nada de uma qualidade essencial, que se chamasse “a honestidade”, mas sabemos, isso sim, de numerosas ações individualizadas, portanto desiguais, que igualamos pelo abandono do desigual e designamos, agora, como ações honestas; por fim, formulamos a partir delas uma *qualitas occulta* com o nome: “a honestidade”. A desconsideração do individual e efetivo nos dá o conceito, assim como nos dá também a forma [...] (1983, p. 535)

Todos os sujeitos, inseridos numa cultura, estão imbricados com essa demanda verbal, a qual respondem selecionando no tempo, uma causa que justifique a realidade em que se encontram. Na linguagem os sujeitos estão sempre à serviço dessa causa anterior e exterior. Daí a lição de Roland Barthes que ensina a pensar o tempo fora da lógica causa-efeito, pois para o autor, o passado não é concebido com uma realidade potencial que serviria de prova ou evidência para justificar uma situação do presente. Pelo contrário, Barthes concebe o tempo como algo que ultrapassa a linearidade, como um lugar de puro efeito¹³³, o qual é simplesmente percebido, recebido e sentido.

É nesse contexto que se insere a problemática da reconstrução do caso penal. A Sentença se apresenta como esse lugar de reprodução do passado através das narrativas dos envolvidos (vítima, acusado, testemunhas, etc.), como se a argumentação lógica da linearidade pudesse ligar todo efeito identificado a uma causa que o explique. Sobre isso, Moraes da Rosa salienta que

Amarrados ao pensamento causalista (causa e efeito), avessos à complexidade das versões paralelas e coerentes ao mesmo tempo, remontam a história com uma boa dose de imaginário. Isso promove a sensação de compreensão do ocorrido, “como se” os jogadores e o julgador passassem, daí em diante, a ser testemunhas diretas do ocorrido. Não se trata mais do evento histórico, mas do que se fala dele, perdendo, assim, a sua singularidade. Somos treinados a dar sentido, explicar os fenômenos,

¹³³ CARTUM, Leda. *Lugar do Puro Efeito: uma leitura para Roland Barthes*, p. 61-71.

acoplando tipos penais, incapazes de aceitar o não saber.¹³⁴

Assim, longe de ser um meio neutro de explicar os fatos, a elaboração narrativa da Sentença diz respeito a um lugar de poder, que produz um discurso tido como análogo a Verdade no processo. Por isso, Khaled Jr. afirma que a Sentença:

[...] não é a escrita de lugar nenhum e, logo, suas estratégias de convencimento são determinadas em função de condições e de relações de poder que diferem cultural e historicamente e que vão variar de acordo com a tradição a que se vinculam os juízes em questão. (2013, p. 565)

Busca-se demonstrar, portanto, que a transposição da convicção do juiz para a narrativa da Sentença precisa ser consciente dos fatores que a influenciam, bem como assumir que esta atividade não estará livre de inconsistências. A atividade probatória submete-se a essa série de fatores que a limitam e, por isso, longe de possuir uma verdade hegemônica a decisão do julgador traz uma verdade que é produzida analogicamente sob a forma narrativa e não encontrada no processo de forma correspondente.¹³⁵ Quanto às limitações da atividade julgadora, Khaled Jr. ressalta que

A arbitrariedade se manifesta quando o discurso privilegia o efeito de sedução e não as provas, mas é proposto como sendo a expressão inequívoca do real, atribuindo a narrativa um estatuto de verdade que lhe é inteiramente incompatível, pois não é sequer verossímil. (2013, p. 577)

A atividade do julgador é difícil, complexa e também fundamental para existência do jogo. O conjunto das provas produzidas em contraditório por si só não satisfaz as exigências de uma decisão – para que a Sentença seja possível ela necessita de uma interpretação por parte do juiz, a qual dará coerência e unidade às provas reunidas. Ou seja, qual é o sentido de o julgador poder produzir uma prova a qual ele mesmo irá atribuir um sentido posteriormente, quando da prolação da sua decisão? A iniciativa probatória do juiz fraudava o jogo processual e atualiza a lógica persecutória fundada pela Inquisição. Daí é que:

Dizer que a verdade é contingencial significa abrir mão desse fim – a busca da verdade – e assumir outro horizonte, no qual o juiz deverá estar predisposto a absolver, por exigência da presunção de inocência: em outras palavras, o valor inocência deve ser estruturante e fundador do processo penal, inclusive no que se refere à missão e função do juiz, possibilitando dessa forma o rompimento com a epistemologia inquisitorial orientada à persecução do inimigo. (2013, p. 361)

¹³⁴ MORAIS DA ROSA, Alexandre. Variáveis ocultas e efeito borboleta na decisão penal. *Consultor Jurídico – CONJUR*.

¹³⁵ KHALED JR., Salah H., *op. cit.*, p. 561.

Logo, o que se defende aqui é que a postura do julgador deve ser a de zelar pelo respeito às regras do jogo, mantendo sempre a contenção ritualizada do poder punitivo através do devido processo legal. E, ao encerramento de cada jogo, cabe aos participantes resignarem-se com a incerteza que permanecerá, pois é justamente isso que permitirá que novos jogos aconteçam. É porque cada jogador tem liberdade de criar sua própria cosmogonia que o Jogo Processual permite a existência de queijos e vermes.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Viu-se através das obras de Eymerich e Ginzburg que a gestão da prova nas mãos do julgador leva a hegemonia da perversa epistemologia de perseguição ao inimigo com a qual se quer romper. Por isso, deve-se respeitar a lógica de um sistema acusatório, onde a prova deve ser concebida como um modo de construção do convencimento, cuja finalidade é possibilitar a formação da convicção do julgador.

Dessa forma, a iniciativa instrutória do juiz apenas se justifica em um sistema dominado pelo princípio inquisitivo, no qual, a pretexto da busca alucinatória por uma verdade absoluta, concentram-se os mais amplos poderes nas mãos do magistrado, encobrendo-se, assim, o intento de condenação a qualquer custo. Nesse sentido é que, através da análise da legislação pátria, buscou-se ressaltar como no Brasil ainda há uma evidente discrepância entre o sistema processual penal adotado pela legislação infra e pré-constitucional e aquele consagrado pela Constituição Federal de 1988. Assim, defende-se a observância do princípio da supremacia da Constituição como forma de solução ao embate legislativo.

No mais, através dos conceitos de mito (Mircea Eliade) e linguagem (Barthes e Nietzsche), buscou-se pôr em questão os modelos hegemônicos de produção da verdade, não para abandonar a ideia da verdade, mas para se romper definitivamente com a premissa persecutória de sua busca no processo penal, uma vez que isso favorece essencialmente o primado das hipóteses sobre os fatos.

Nesse sentido, é que se tentou evidenciar como a atividade exercida pelo juiz está ligada a uma série de questões relacionadas à estrutura cognitiva do processo. O intuito é considerar a complexidade como algo inerente ao processo e, diante disso, assumir a falta como uma questão constitutiva, para que se possa romper com uma tradição violenta e monológica de construção do conhecimento e imposição da verdade.

Dentro dessa perspectiva, a proposta deste trabalho é possibilitar uma visão não-fatalista do processo penal, ao contrário, buscou-se esclarecer que o processo penal pode sim ser um espaço que permite a criatividade. Isso é possível através de uma leitura do processo conforme a Teoria dos Jogos, a qual propõe que – considerando o respeito as regras processuais, notadamente em conformidade com a leitura constitucional – o processo possa ter uma estrutura

de contenção do poder punitivo, cujo sentido está na minimização dos danos e na redução dos espaços de discricionariedade do juiz. Assim, será possível conter os abusos do decisionismo, os quais são rotineiros em uma epistemologia dedicada à busca da verdade, ou seja, dedicada à condenação do acusado, que é tido como inimigo.

A ambição de verdade só será superada quando o valor inocência for tido como estruturante e fundador de um processo penal. Por isso, buscou-se demonstrar a importância da função do julgador, o qual deve possibilitar o rompimento com a epistemologia inquisitória orientada à persecução do inimigo, que tem como núcleo fundante o mito da busca da verdade.

Por fim, ao explorar tal questão buscou-se mostrar que a própria impossibilidade de se encontrar uma verdade absoluta é o maior argumento para que as regras do jogo tenham primazia sobre os desejos de persecução da verdade. Diante disso, sustenta-se que a verdade não pode ser encontrada, perseguida ou revelada. No processo penal a verdade será algo contingencial.

REFERÊNCIAS

a) Legislação:

BRASIL. **Código Penal**. Decreto Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm> Acesso em: 05 fev. 2014.

_____. **Código de Processo Penal**. Decreto Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941.

_____. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado federal: Centro gráfico, 1988. 292 p.

b) Excertos doutrinários:

ALMEIDA JR., João Mendes de. **O processo criminal brasileiro**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1959.

ARMBORST, Aline Frare. **A atuação instrutória do juiz no processo penal brasileiro à luz do sistema acusatório**. 40 f. Artigo extraído do TCC (Graduação) - Curso de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul - PUCRS, Porto Alegre, 2008. Disponível em:

<http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2008_2/aline_f_rare.pdf>. Acesso em: 11 jun. 2014.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. **Interpretação e aplicação da Constituição**: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. 5 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003.

BARTHES, Roland. **Aula**. 7. ed. São Paulo: Cultrix, 1997.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. 8. ed. Brasília: UNB, 1996.

BOFF, Leonardo. Inquisição: um espírito que continua a existir. Prefácio. In: EYMERICH, Nicolau. **Manual dos inquisidores**. Comentários de Francisco Peña. Trad. Maria José Lopes da Silva. 2. ed. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos; Brasília: Fundação Universidade de Brasília, 1993.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CARNELUTTI, Francesco. Poner en su puesto al Ministerio Publico. In: **Cuestiones sobre el proceso penal**. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-America, 1961. p. 209-218.

CARTUM, Leda. Lugar do puro efeito: uma leitura para Roland Barthes. **Cisma**: Revista de crítica literária e tradução do curso de graduação de Letras – USP, São Paulo, v. 1, n. 2, p.62-74, jan./jun. 2013. Disponível em:

<www.revistas.fflch.usp.br/cisma/article/download/1213/1076>. Acesso em: 12 jun. 2014.

CARVALHO, Amilton Bueno de. **Garantismo penal aplicado**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

CARVALHO, Salo de. **Antimanual de criminologia**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

_____. Da necessidade de efetivação do sistema acusatório no processo de execução penal. In: CARVALHO, Salo de (org.). **Crítica à Execução Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002. p. 487-500.

_____. **Pena e garantias**: uma leitura do garantismo de Luigi Ferrajoli no Brasil. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

CORDERO, Franco. **Procedura penale**. 2. ed. Milão: Giuffrè, 1971.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. As reformas parciais do CPP e a gestão da prova: segue o princípio inquisitivo. **Boletim IBCCrim**. São Paulo, n. 188, p. 12-13, jul. 2008.

_____. Glosas a verdade, dúvida e certeza de Francesco Carnelutti, para os operadores do direito. **Revista da ESMAC**: Escola superior da magistratura do Acre, Rio Branco, v. 1., p. 69-94, 1998.

_____. Introdução aos princípios gerais do direito processual penal brasileiro. **Revista de estudos criminais**, Porto Alegre, Notadez, v. 1, n. 1, p. 26-51, 2001.

_____. O papel do novo juiz no processo penal. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda (org.). **Crítica à Teoria Geral do direito processual penal**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

_____. O Papel do Novo Juiz no Processo Penal. In: COUTINHO, J. N. Miranda (Coord.). **Crítica à Teoria Geral do Processo Penal**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 3-54.

CRUZ, Rogerio Schietti Machado. Com a palavra, as partes. **Boletim IBCCrim**, São Paulo, n. 188, p. 17-18, jul. 2008.

DIAS, Jorge de Figueiredo. **Direito processual penal**. v. I. Coimbra: Coimbra, 1974

DINAMARCO, Cândido Rangel et. al. **Teoria geral do processo**. 22. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006.

ELIADE, Mircea. **Mito e realidade**. 4. ed. São Paulo: Perspectiva, 1994. Tradução de: Pola Civelli.

EYMERICH, Nicolau. **Manual dos inquisidores**. Escrito em 1376, revisado e ampliado por Francisco de la Peña em 1578. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 1993.

FERRAJOLI, Luigi. **Derechos y garantías: la ley del más d bil**. Madrid: Trotta, 1999.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. Tradução de: Ana Paula Zomer Sica e outros.

FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. Rio de Janeiro: Nau Editora, 2009.

GINZBURG, Carlo. **O queijo e os vermes**: o cotidiano e as ideias de um moleiro perseguido pela inquisição. São Paulo: Editora Companhia das Letras, 1996.

FREITAS, Juarez. **A interpretação sistemática do direito**. 4.ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2004.

GIACOMOLLI, Nereu José. Atividade do juiz criminal frente à Constituição: Deveres e limites em face do princípio acusatório. In: GAUER, Ruth Maria Chittó (coord.). **Sistema penal e violência**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 209-230.

_____. **Reformas (?) do processo penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

GINZBURG, Carlo. **O queijo e os vermes**: o cotidiano e as ideias de um moleiro perseguido pela inquisição. São Paulo: Companhia das letras, 2006.

GOLDSCHMIDT, James. **Princípios gerais do processo penal**. Belo Horizonte: Líder, 2002.

GOMES FILHO, Antonio Magalhães. Direito à prova no processo penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. Significados da presunção de inocência. In: COSTA, José de Faria et. al. (coord.). **Direito penal especial, processo penal e direitos fundamentais**. São Paulo: Quartier Latin, 2006. p. 311-333.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

GRINOVER, Ada Pellegrini. A iniciativa instrutória do juiz no processo penal acusatório. **Revista brasileira de ciências criminais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 27, p. 71-79, 1999.

_____. **Liberdades públicas e processo penal**: as interceptações telefônicas. 2. ed. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982.

HAMILTON, Sergio Demoro. A ortodoxia do sistema acusatório no processo penal brasileiro: uma falácia. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro, n. 12, p. 191-206, 2000.

JARDIM, Afrânio Silva. **Direito processual penal**. 11. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

JAKOBS, Günther; MELIÁ, Cancio. **Direito Penal do inimigo**: noções e críticas. Org. e trad. André Luís Callegari e Nereu José Giacomolli. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

KHALED JR., Salah H. **A busca da verdade no processo penal**: para além da ambição inquisitorial. São Paulo: Atlas, 2013.

LACAN, Jacques. Função e campo da fala e da linguagem em psicanálise. In: LACAN, Jacques. **Escritos**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1998.

LOPES JR., Aury. Bom para quê(m)? **Boletim IBCCrim**, São Paulo, n. 188, p. 9-11, jul. 2008.

_____. **Direito processual penal e sua conformidade constitucional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

_____. **Introdução crítica ao processo penal:** fundamentos da instrumentalidade constitucional. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2004.

_____. **Sistemas de investigação preliminar no processo penal.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

MALATESTA, Nicola Framarino dei. **A lógica das provas em matéria criminal.** 3. ed. Campinas: Bookseller, 2004.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal.** Campinas: Bookseller, 1998. v. I.

_____. **Elementos de direito processual penal.** 2. ed. rev. e atual. Campinas: Millennium, 2000. v. II. MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição constitucional.** 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

MIRZA, Flavio. O ônus da prova no direito processual penal, à luz dos princípios da presunção de inocência e do *in dubio pro reo*. **Revista dialética de direito processual.** São Paulo, n. 4, p. 42-54, 2003.

MITTERMAIER, C. J. A. **Tratado da prova em matéria criminal.** Campinas: Bookseller, 1997.

MONTERO AROCA, Juan. ***Principios del proceso penal: una explicación basada en la razón***. Valência: Tirant lo Blanch, 1997.

MORAIS DA ROSA, Alexandre. Doping no Processo Penal ou Complexo de Lance Armstrong. **Consultor Jurídico - CONJUR:** Diário de Classe. 11 jan. 2014. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-jan-11/diario-classe-doping-processo-penal-ou-complexo-lance-armstrong>>. Acesso em: 10 jun. 2014.

_____. **Guia Compacto do Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

_____. **Jurisdição do real x Controle penal:** Direito & psicanálise, via literatura. Petrópolis: Delibera/KindleBookBr, 2011.

_____. Variáveis ocultas e efeito borboleta na decisão penal. **Consultor Jurídico - CONJUR:** Diário de Classe. 22 mar. 2014. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-mar-22/diario-classe-variaveis-ocultas-efeito-borboleta-decisao-penal>>. Acesso em: 10 jun. 2014.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo-saxônicos. In: **Temas de direito processual:** sétima série. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 155-178.

_____. O problema da “divisão do trabalho” entre juiz e partes: aspectos terminológicos. In: **Temas de direito processual:** quarta série. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 35-51.

_____. Os poderes do juiz na direção e na instrução do processo. In: **Temas de direito processual:** quarta série. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 45-51.

_____. Reflexões sobre a imparcialidade do juiz. In: **Temas de direito processual:** sétima série. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 19-30.

NIETZSCHE, Friedrich Wilhelm. **Sobre verdade e mentira no sentido extramoral**. In: _____. Wilhelm. Obras incompletas. São Paulo: Abril Cultural, 1983.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 5. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

POZZEBON, Fabrício Dreyer de Avila. A imparcialidade do juiz no processo penal brasileiro. **Revista da AJURIS**: Associação dos juizes do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, v. 34, n. 108, p. 167-182, dez. 2007.

PRADO, Geraldo. **Sistema acusatório**: a conformidade constitucional das leis processuais penais. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 10. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **O direito penal do inimigo** – ou o discurso do direito penal desigual. Disponível em: <<http://www.cirino.com.br/artigos/jcs/Direito%20penal%20do%20inimigo.pdf>>. Acesso em: 08 mar. 2014.

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional e hermenêutica**: uma nova crítica do direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

TORNAGHI, Hélio. **Instituições de processo penal**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1977.

THUMS, Gilberto. **Sistemas processuais penais**: tempo, tecnologia, dromologia e garantismo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. v. I. 27 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Poder judiciário**: crise, acertos e desacertos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

ZILLI, Marcos Alexandre Coelho. **A iniciativa instrutória do juiz no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.